

**ABÉCÉDAIRE CONSACRÉ
AU RÈGLEMENT COLLECTIF
DE DETTES**

**ABC-BOEK VAN
COLLECTIEVE
SCHULDENREGELING**

Avertissement - Waarschuwing

L'idée de réaliser un abécédaire sur le règlement collectif de dettes a émergé lors de la préparation du colloque « Règlement collectif de dettes. 1998-2008 » du 20 novembre 2008.

Les textes repris dans cet ouvrage ont été rédigés entre novembre 2008 et mars 2011.

De idee van een ABC-boek over de collectieve schuldenregeling te realiseren, verscheen tijdens de voorbereiding van het colloquium “Collectieve schuldenregeling. 1998-2008” dd. 20 november 2008.

De teksten die in dat boek gepubliceerd werden tussen november 2008 en maart 2011 opgesteld.

Table des matières

Introduction	7
Admissibilité	11
<i>Les effets de la décision d'admissibilité</i>	
† Michel Van Den Abbeele, avocat, Barreau de Bruxelles	
Bestanden	33
L'auteur, M. Didier Muraille, chef de service à la Centrale des Crédits aux Particuliers de la Banque Nationale de Belgique	
Créancier	39
<i>Kan een schuldeiser "sociaal" zijn?</i>	
Erik Thora, directeur, cvba Dijledal	
Dignité humaine	44
<i>Quelle somme pour les dépenses courantes ?</i>	
Christian Van Langenaker, avocat, Barreau de Liège	
Eigendom	57
<i>Kan het onroerend goed van de schuldenaar een collectieve schuldenregeling overleven?</i>	
Baudewijn Franck, beslagrechter, Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen	
Fiscus	65
<i>De collectieve schuldenregeling en de belastingen</i>	
Bruno Vanermen, referendaris, Hof van Cassatie	
Greffier	95
<i>Comment accueillir le requérant au greffe ?</i>	
Gérald Vainqueur, greffier, Tribunal du travail de Mons	
DésHumanisation	101
<i>De la déshumanisation, du désenchantement, de la désappartenance</i>	
Jean Van Hemelrijck, psychologue	

Informatie	111
Sabine Thibaut, juriste, Observatoire du Crédit et de l'Endettement	
Juge	117
<i>Le juge doit-il accepter tout projet de plan ?</i>	
Philippe Lecoq, juge du travail, Tribunal du travail de Mons	
Kwijtschelding in hoofdsom	125
<i>Remise de dettes en principal</i>	
Véronique Van Kerrebroeck, juriste, Observatoire du Crédit et de l'Endettement	
Looptijd	137
<i>Durée de la procédure</i>	
Eric Balate, avocat, Barreaux de Bruxelles et Mons, chargé de cours à l'UMH	
Médiateur de dettes	141
<i>Moet de bemiddelaar de bezwaren van de schuldeisers betwisten ?</i>	
Rik Marynissen, jurist, dienst schuldbemiddeling OCMW Gent	
HoNoraires	151
<i>L'avocat face à l'(in)adéquation de la rémunération du médiateur de dettes et de son financement</i>	
Edgar Duyster, avocat, administrateur de l'OBFG	
Ongevallen	167
Bertel De Groote, docent, Departement Handelswetenschappen en Bestuurskunde - Hogeschool Gent	
Plan	177
<i>Situations complexes, plans originaux ?</i>	
Jean-Michel Lambot, avocat, Barreau de Charleroi	
Quelles alternatives au RCD ?	187
Didier Noël, coordinateur scientifique, Observatoire du Crédit et de l'Endettement	

Révocation	207
Denis Maréchal, juge, Tribunal du travail de Liège	
Solutions	219
<i>Comment éviter les conflits avec les personnes en médiation ?</i>	
Claude-Alain Baltus, Barreau de Bruxelles	
Goede Trouw	229
<i>De schuldenaar-oplichter... toelaatbaar?</i>	
Mohamed El Omari, jurist, Vlaams Centrum Schulbdemiddeling	
Ubiquité	247
<i>Rôle central du médiateur de dettes dans la procédure en règlement collectif de dettes</i>	
Marie-Noëlle Plumb, juriste, Groupe Action Surendettement, Centre de référence de la Province de Luxembourg	
Voorrechten	253
<i>Privilèges et garanties</i>	
Michèle Grégoire, Barreau de Bruxelles, professeur à l'ULB	
Welzijn	279
<i>Le règlement collectif de dettes : après la tempête, un peu de bien-être</i>	
Christophe Bedoret, juge du travail, Tribunal du travail de Mons	
Madame X savait-elle à quoi s'attendre ?	299
Texte rédigé à partir de témoignages de débiteurs requérants par l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement	
Y-a-t'il une vie après le RCD ?	307
<i>Quel avenir après le RCD, abouti ou non ?</i>	
Cédric André, animateur de Groupes d'appui au service de médiation de dettes de Charleroi	
Zoom sur la gestion courante	313
Danielle Bovy, juriste, GILS, Centre de référence de la Province de Liège	

Introduction

« Je dis une vérité sur le malheur d'avoir des dettes : ceux qui nous pressent sont pressants ; ceux qui ne nous pressent pas le sont encore davantage » écrivait Madame de Sévigné.

Le langage commun n'est il pas plein de bon sens lorsqu'il nous fait dire qu'un tel est criblé de dettes, voire qu'il est noyé de dettes ou qu'il en a par-dessus la tête ?

Le surendettement mérite bien la violence des mots : une violence telle qu'elle anéantit socialement un individu, et provoque son isolement et sa marginalisation, affirme le médiateur de la République française Jean-Paul Delevoye.

Les précarisations, professionnelle et familiale, l'absence d'éducation financière, l'abus des crédits, le développement de la consommation sont parmi les causes qui font sans cesse croître les cas de surendettement des particuliers et des ménages.

Certes le crédit semble associé aux formes actuelles de l'économie, puisque l'épargne de très nombreuses personnes ne peut suffire à l'accès au bien-être, notamment en matière de logement.

Si le crédit peut être une passerelle vers une des formes contemporaines d'un bonheur consumériste, il doit être régulé pour éviter la chute vers une incapacité durable et structurelle de faire face aux obligations financières.

Toute la société est concernée. Aux nombreux problèmes individuels, économiques et sociaux, s'ajoutent encore des répercussions très pénalisantes pour les collectivités publiques et les établissements privés en provoquant des pertes de recettes considérables et des coûts.

Le surendettement est une des questions très actuelle de nos sociétés, dont les effets inquiètent toujours davantage et exigent une mise en œuvre cohérente des dispositifs juridiques et des structures compétentes pour prévenir l'endettement excessif et résoudre les problèmes qui en découlent.

Par la publication de cet « abécédaire », l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement réalise très adéquatement la mission qui lui est confiée, et

dont le besoin se fait pressant, pour rendre cohérentes les actions nécessaires dans le domaine du crédit et de l'endettement.

La nécessité, la signification et la pertinente actualité de cette initiative méritent d'être précisées.

Quant à la nécessité, le Centre d'appui aux Services de médiation de dettes de la Région de Bruxelles-Capitale et het Centrum Kauwenberg vzw ont très récemment rendu compte de leurs constats et recommandations, en observant notamment de nombreuses carences, incohérences, défaillances, difficultés et incompréhensions entre les professionnels concernés.

De même, lors d'un colloque organisé par le Barreau de Liège, intitulé « Droit et dignité », M. Wastchenko¹, secrétaire de la section CPAS de l'Association de la Ville et des Communes de la Région de Bruxelles-Capitale, affirma justement que :

« Pour mener une vie supposée conforme à la dignité humaine, la personne fragilisée dispose souvent d'un package hétéroclite et variable, composé d'une somme d'argent, de colis alimentaires, d'une carte médicale, d'une bourse d'études, d'un chèque mazout, d'une aide juridique gratuite, etc. La composition de ce package dépend de multiples demandes à introduire et de preuves d'indigence à fournir ».

« Les procédures sont nombreuses, complexes, décourageantes et stigmatisantes. En outre, ces solutions partielles et ciblées ne comblent que très imparfaitement les préjudices dus à la faiblesse des revenus, et elles créent des discriminations entre des catégories différentes et des effets pervers »².

Ce « package » est disponible au sein d'un réseau complexe dans lequel agissent des acteurs souvent éloignés les uns des autres, puisque demeurant dans leurs domaines respectifs d'intervention, en dépit de très adéquates et nécessaires³ initiatives pour rassembler.

¹ Secrétaire de la section CPAS de l'Association de la Ville et des Communes de la Région de Bruxelles-Capitale.

² Colloque « Droit et dignité », Liège, 6 novembre 2008; Atelier: « Du paradis d'un crédit vers l'enfer de l'endettement », Service de lutte contre la pauvreté du centre pour l'égalité des chances, Atelier numéro 10.

³ « Y a-t-il un juriste dans l'avion ? » dossier établi par l'Agence Alter et l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement, in Echos du crédit et de l'endettement, juillet-août-septembre 2009, n° 23.

Quant à la signification de ces constats, elle est fondamentale pour l'évolution de la fonction de juger en matière de règlement collectif de dettes.

La législation sur le règlement collectif de dettes traduit un développement remarquable des droits sociaux fondamentaux, puisqu'elle organise une procédure collective avec la finalité de rétablir la situation financière du débiteur, notamment en lui permettant, dans la mesure du possible, de payer ses dettes tout en lui garantissant à lui et à sa famille de pouvoir mener une vie conforme à la dignité humaine. Cette finalité est normalement la conséquence d'un statut : la situation juridique des sujets de droit est généralement déterminée par le statut des personnes. Ce qui est remarquable, dans le cadre du règlement collectif de dettes, c'est l'affirmation d'un droit fondamental à la dignité qui n'est tributaire d'aucun statut. C'est la protection de l'intérêt individuel qui domine, et cet intérêt s'inscrit dans un contexte collectif⁴.

Cet enjeu fondamental de la protection commande trois orientations que sert cet « abécédaire » : favoriser l'ordonnancement du dispositif normatif en vigueur, préciser les compétences des intervenants sociaux, administratifs et judiciaires, promouvoir une cohérence pratique, en veillant à la coordination et à la formation des professionnels.

Parce qu'il convient de subordonner l'agir social et judiciaire à des processus permanents et adaptés d'évaluation, les investigations récentes traduisent la nécessité de stratégies coordonnées⁵ par les milieux sociaux et par les instances judiciaires. Il convient qu'une suite utile y soit réservée, en veillant à une cohérence générale avec les questions spécifiques relevant de la lutte contre la pauvreté, pour améliorer toutes les modalités de régulation.

La première protection réside dans la qualité des pratiques de tous et dans la qualité de l'articulation de leurs compétences.

La signification judiciaire du règlement collectif de dettes est aussi fondamentale, en cela que cette procédure illustre un phénomène de déplacement des frontières de la justice, tenue à assumer un mouvement

⁴ Sur cette question : L.-E.CAMAJI, *La personne dans la protection sociale*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2008.

⁵ Voir en ce sens, l'initiative de formation permanente de la Commission Université Palais de l'Université de Liège, février 2010.

vers la société⁶, et de rencontrer d'autres acteurs – notamment sociaux – au sein d'un nouvel espace où agissent des logiques pluridisciplinaires et où les vérités ne sont pas que judiciaires, pour rencontrer la situation de la personne concernée.

Cette prolifération des acteurs, issus de champs différents, et cette parcellisation des interventions créent une nouvelle rationalité : elle implique davantage le juge dans une fonction permanente de régulation, pour une prise en charge coordonnée des situations problématiques.

A titre d'exemple, les conditions de la remise totale de dettes sont indicatives de cette implication pour une prise en charge du sujet, et de sa vérité, conjointement avec d'autres associés dans un dispositif global de gestion et de réinsertion durable.

Joël HUBIN
Premier Président de la Cour du travail de Liège

⁶ Voir notamment :

- G.HUBERT, Les déplacements des frontières de la justice, in Les réformes de la Justice : Thémis : problème ou solution, Revue Pyramides, n° 11, Centre d'Etudes et de Recherches en Administration Publique (CERAP), U.L.B. , 2009.

- Y. CARTUYVELS, L. VAN CAMPENHOUDT, A. FRANSSEN, co-promoteurs, Aux frontières de la Justice, aux marges de la société, Politique Scientifique Fédérale, Série « Problèmes actuels concernant la cohésion sociale », Academia Press, 2005.

A ADMISSIBILITÉ

Les effets de la décision d'admissibilité. † Me Michel Van Den Abbeele, avocat, Barreau de Bruxelles.

L'auteur s'attache principalement à l'examen de l'effet le plus marquant de la décision d'admissibilité, à savoir la naissance d'une situation de concours. Il évoque ensuite certains autres effets relatifs aux déclarations de créances, aux sûretés personnelles ainsi que les effets de cette décision sur le plan international de la décision d'admissibilité.

Les effets de la décision d'admissibilité

1. Préambule

Les effets de la décision d'admissibilité sont principalement énumérés à l'article 1675/7 du Code judiciaire, tel que modifié par les lois des 29 mai 2000 et 13 décembre 2005⁷.

⁷ Il prévoit ce qui suit :

§ 1er. Sans préjudice de l'application du § 3, la décision d'admissibilité fait naître une situation de concours entre les créanciers et a pour conséquence la suspension du cours des intérêts et l'indisponibilité du patrimoine du requérant.

Font partie de la masse, tous les biens du requérant au moment de la décision, ainsi que les biens qu'il acquiert pendant l'exécution du règlement collectif de dettes.

L'effet des cessions de créance est suspendu jusqu'au terme, au rejet ou à la révocation du plan de règlement. De même, et sauf en cas de réalisation du patrimoine, l'effet des sûretés réelles et des privilèges est suspendu jusqu'au terme, au rejet ou à la révocation du plan.

§ 2. Toutes les voies d'exécution qui tendent au paiement d'une somme d'argent sont suspendues. Les saisies déjà pratiquées conservent cependant leur caractère conservatoire.

Si, antérieurement à la décision d'admissibilité, le jour de la vente forcée des meubles ou immeubles saisis a déjà été fixé et publié par les affiches, cette vente a lieu pour le compte de la masse.

A l'égard de toute personne ayant consenti une sûreté personnelle pour garantir une dette du débiteur, les voies d'exécution sont suspendues jusqu'à l'homologation du plan amiable, jusqu'au dépôt du procès-verbal visé à l'article 1675/11, § 1er, ou jusqu'au rejet du plan.

A l'égard des personnes ayant effectué la déclaration visée à l'article 1675/16bis, § 2, les voies d'exécution sont suspendues jusqu'à ce que le juge ait statué sur la décharge.

§ 3. La décision d'admissibilité entraîne l'interdiction pour le requérant, sauf autorisation du juge :

- d'accomplir tout acte étranger à la gestion normale du patrimoine;
- d'accomplir tout acte susceptible de favoriser un créancier, sauf le paiement d'une dette alimentaire mais à l'exception des arriérés de celle-ci;
- d'aggraver son insolvabilité.

§ 4. Les effets de la décision d'admissibilité se prolongent jusqu'au rejet, jusqu'au terme ou jusqu'à la révocation du règlement collectif de dettes, sous réserve des stipulations du plan de règlement.

§ 5. Sans préjudice de l'application de l'article 1675/15, tout acte accompli par le débiteur au mépris des effets attachés à la décision d'admissibilité est inopposable aux créanciers.

§ 6. Les effets de la décision d'admissibilité prennent cours le premier jour qui suit l'établissement de l'avis de règlement collectif de dettes visé à l'article 1390quinquies.

Notons que ce paragraphe 6 sera rédigé comme suit à une date à fixer par le Roi : "§6. Les effets de la décision d'admissibilité prennent cours le premier jour qui suit la réception au fichier des avis de l'avis de règlement collectif de dettes visé à l'article 1390quater."

L'on peut y rajouter l'article 1675/9, S1er, 4°, libellé comme suit :

"§ 1er. Dans les trois jours du prononcé de la décision d'admissibilité, celle-ci est notifiée sous pli judiciaire par le greffier :

4° aux débiteurs concernés en y joignant le texte de l'article 1675/7, et en les informant que dès la réception de la décision, tout paiement doit être effectué entre les mains du médiateur de dettes."

Dans la cadre de cette contribution, nous nous attacherons principalement à l'examen de l'effet le plus marquant de la décision d'admissibilité, à savoir la naissance d'une situation de concours.

Nous évoquerons ensuite certains autres effets relatifs aux déclarations de créances, aux sûretés personnelles ainsi que les effets sur le plan international de la décision d'admissibilité.

2. La naissance d'une situation de concours

La décision d'admissibilité fait naître une "*situation de concours*" entre les créanciers⁸.

C'est ce que prévoit explicitement l'article 1675/7, §1er, du Code judiciaire, qui poursuit en précisant que la décision d'admissibilité "*a pour conséquence la suspension du cours des intérêts et l'indisponibilité du patrimoine du requérant*".

Les principaux effets du concours organisé par les articles 1675/1 à 1675/18 C.J. peuvent être rangés comme suit :

- 1° La création d'une masse, comprenant l'ensemble des biens, présents et à venir, du débiteur médié.
- 2° L'indisponibilité du patrimoine du débiteur médié. Le patrimoine du débiteur est gelé. Il ne peut plus en disposer librement pour les aliéner ou les grever de sûretés.
- 3° La mise sur pied d'égalité de l'ensemble des créanciers, ce qui implique :
 - a) La suspension du droit d'exécution des créanciers : les créanciers doivent s'en remettre au médiateur pour recouvrer ce qui leur revient et ne peuvent plus poursuivre l'exécution forcée (par voie de saisie-exécution, notamment), sur le patrimoine du médié ;

⁸ Sur l'étendue et la portée du concours, voy. not. Ph. Lecocq, "Le règlement collectif de dettes", in : "Le créancier face à l'insolvabilité de son débiteur", Anthemis, 2008, p. 187 et sv.; M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 131 et sv.; B. De Groot et St. Voet, "Collectieve schuldenregeling", Larcier, 2009, p. 6 et sv.; D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 110 et sv. et les réf. citées par ces auteurs.

- b) La suspension des intérêts échus depuis la décision d'admissibilité : il s'agit d'éviter que certains créanciers ayant stipulé ou bénéficiant d'un intérêt soient favorisés par rapport à ceux qui n'en bénéficient pas ou auraient stipulé un intérêt moindre;
- c) La suspension des effets des sûretés réelles et des privilèges, sauf en cas de réalisation du patrimoine du médié;
- d) les limitations apportées aux mécanismes de la compensation et aux clauses de réserve de propriété;
- e) La priorité accordée aux dettes de la masse, c-à-d les dettes contractées en vue de protéger ou conserver le patrimoine du débiteur.

Ces effets du concours seront examinés successivement ci-après, en ne perdant pas de vue que cette analyse doit s'opérer eu égard aux objectifs poursuivis par le règlement collectif de dettes.

En effet, au contraire de la faillite, où l'objectif principal demeure la répartition harmonieuse du patrimoine du failli entre ses divers créanciers, l'objectif du règlement collectif de dettes est *"de rétablir la situation financière du débiteur, en lui permettant notamment, dans la mesure du possible, de payer ses dettes et en lui garantissant simultanément ainsi qu'à sa famille, qu'ils pourront mener une vie conforme à la dignité humaine"* comme le prévoit l'article 1675/3, al. 3, du Code judiciaire⁹.

2.1. La création d'une masse

Le concours institué dans le cadre d'un redressement a pour principale conséquence la constitution d'une masse.

Cette masse est constituée, suivant le prescrit de l'article 1675/5, §1^{er}, C.J., de *"tous les biens du débiteur au moment de la décision, ainsi que les biens qu'il acquiert pendant l'exécution du règlement collectif de dettes"*

Le débiteur est-il pour autant dessaisi de toute capacité de contracter des dettes nouvelles ou de percevoir des créances ? Doit-on ainsi considérer

⁹ Voy. égal. Fr. T'Kint, "Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers", 4ème éd., Larcier, 2004, p. 56, n° 94.

qu'il ne serait plus en état de se procurer des biens et services pour sa subsistance et de percevoir sa rémunération ?

Comme le souligne D. Patart, la réponse est négative¹⁰.

La portée de l'article 1675, §1er, du Code judiciaire, et le principal effet du concours, est de cristalliser la situation patrimoine du débiteur au jour de la constitution de la masse, c'est-à-dire le premier jour qui suit l'établissement de l'avis de règlement collectif de dettes visé à l'article 1390quinquies (art. 1675/7, §6, C.J.)¹¹.

Selon D. Patart, le concours ne modifie pas la nature du patrimoine du débiteur, mais scinde celui-ci en deux universalités distinctes, la masse d'une part, et le patrimoine du débiteur amputé de la masse d'autre part¹². Toutefois, pour respecter le prescrit légal, la séparation entre ces deux universalités ne sera pas étanche.

Comme l'indique D. Patart, *"En réalité, il faut considérer que l'ensemble des biens nouveaux acquis par le débiteur n'est pas immédiatement et directement disponible pour assurer le désintéressement des créanciers dans la masse. Le droit de la masse sur les biens nouveaux du débiteur n'est pas immédiat : il ne s'exerce que sur le reliquat de ces biens, après que les créanciers nouveaux - qui ont permis de constituer ces nouveaux actifs - aient été désintéressés.*

La portée (...) de l'article 1675/1, §1^{er}, du Code judiciaire est limitée : il se contente d'établir une sorte de compensation entre l'éventuel solde négatif de la masse et l'éventuel solde positif du patrimoine du débiteur, amputé de la masse. S'il s'avère, après liquidation de la masse, que l'actif de celle-ci est insuffisant pour désintéresser les créanciers inscrits à son passif, ces derniers peuvent être désintéressés à l'aide de l'éventuel solde net du patrimoine du débiteur, amputé de la masse, provenant des opérations réalisées par celui-ci depuis la naissance du concours. Les créanciers

¹⁰ D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 112.

¹¹ Sur la contradiction apparente entre le §1^{er}, al. 2 et le §6 de l'art. 1675/7, voy. D. Patart, op. cit. p. 116. L'auteur conclut que c'est bien le moment du dépôt de l'avis de règlement qui détermine la composition de la masse, et non la date du prononcé de l'ordonnance d'admissibilité.

¹² D. Patart, op. cit., p. 113, qui s'appuie sur les thèses exprimées par Fr. T'Kint et A.-Ch. Van Gysel.

*nouveaux bénéficiaire donc d'une priorité sur l'actif nouveau, qui ne revient à la masse qu'après qu'ils aient été désintéressés*¹³.

Font partie de la masse les dettes du médié échues avant la naissance du concours¹⁴ ainsi que les dettes à terme, à savoir non échues au moment de la naissance du concours. D. Patart rappelle opportunément que, par application de l'article 1188 C.C., la naissance du concours a pour effet de priver le débiteur médié du bénéfice du terme¹⁵.

L'art. 1657/7, §3, C.J. place toutefois hors masse les dettes d'aliments dues pour la période qui suit l'ordonnance d'admissibilité.

En ce qui concerne l'actif, la décision d'admissibilité a également pour effet de réaliser une saisie collective de plein droit, au profit de tous les créanciers, et portant sur l'intégralité des biens du débiteur¹⁶.

Le règlement collectif de dettes ne prévoit pas, à l'encontre de ce que l'on connaît en matière de faillites, une période suspecte permettant de déclarer l'inopposabilité de certains actes lésionnaires qui auraient été posés avant la décision d'admissibilité par un débiteur aux abois ou mis sous pression.

Seules les causes générales d'inopposabilité peuvent donc être invoquées, comme l'absence de transcription de l'acte de vente d'un immeuble.

2.2. L'indisponibilité des biens du médié

Le paragraphe 1^{er} de l'article 1675/7 prévoit que expressément en son alinéa 1^{er}, la décision d'admissibilité a pour conséquence l'indisponibilité du patrimoine du requérant.

Le second alinéa précise que "*Font partie de la masse, tous les biens du requérant au moment de la décision, ainsi que les biens qu'il acquiert pendant l'exécution du règlement collectif de dettes*"¹⁷.

¹³ D. Patart, op. cit., p. 114.

¹⁴ Sur la question de savoir si les dettes issues d'amendes pénales ou d'indemnités à payer à la victime à l'issue d'infractions pénales peuvent être placées hors concours, voy. D. Patart, op. cit., p. 117 et les réf. citées.

¹⁵ D. Patart, op. cit., p. 118.

¹⁶ C'est ce que rappelle Civ. Anvers, sais., 15 juin 2005, Ann. Crédit 2005, p. 158 et les réf. citées. Voy. égal. Civ. Liège, sais., 19 juin 1993, Ann. Crédit 2003, p. 301. Adde M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 140.

Cette masse active sera aussi alimentée par les biens et revenus que le médié acquiert pendant l'exécution du règlement collectif de dettes (art. 1675/7, §1^{er}, al. 2), en ce compris les quotités incessibles ou insaisissables en vertu des articles 1409 et sv. du Code judiciaire.

L'article 1675/9, §4, C.J. prévoit toutefois que "*Le médiateur de dettes prélève sur les montants qu'il perçoit en application du § 1er, 4°, un pécule qui est mis à la disposition du requérant et qui est au moins égal au montant protégé en application des articles 1409 à 1412. De l'accord écrit du requérant, ce pécule peut toutefois être réduit, sans pouvoir être inférieur aux montants visés à l'article 14 de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale*"¹⁸.

Notons enfin que la Cour constitutionnelle a toutefois décrété l'inconstitutionnalité du second alinéa de l'art. 1675/7 C.J. "*en ce qu'il n'exclut pas de la masse les indemnités accordées au débiteur pour la réparation du préjudice lié à la personne et causé par un acte illicite*"¹⁹, alors que cette exclusion est prévue au profit du failli par l'article 16, al. 4, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites.

2.3. La mise sur pied d'égalité de l'ensemble des créanciers

Les créanciers se trouvent mis sur pied d'égalité, par l'effet de la décision d'admissibilité.

La règle de l'égalité des créanciers²⁰ n'est toutefois pas absolue et doit être relativisée à l'aune de son évolution générale²¹ et, compte tenu de plusieurs

¹⁷ L'article 1675/9, §1er, 4°, prévoit quant à lui que, dès réception de la décision d'admissibilité, les débiteurs du médié (employeur, organisme de sécurité sociale débiteur d'allocations sociales, etc.) doivent effectuer leurs paiements entre les mains du médiateur de dettes.

¹⁸ Voy. égal. les développements repris au point e. ci-après relatif aux "dettes de la masse".

¹⁹ C. Const., 2 octobre 2008, J.T., 2008, p. 638; J.L.M.B., 2008, p. 1556 et note Fr. Georges "Le préjudice lié à la personne sous trait de l'emprise du règlement collectif de dettes"

²⁰ Dont la portée mérite d'être rappelée comme disposant "*que les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers et que le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence*" comme le souligne M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 136, et les réf. citées par l'auteur.

²¹ Sur la portée du principe de l'égalité des créanciers en cas de concours, voy. not. E. Dirix, "Grenzen van de wilsautonomie inzake zakelijke zekerheidsovereenkomsten", in : "Bijzondere overeenkomsten. XXXIVe postuniversitaire cyclus W. Delva 2007-2008", Kluwer, 2008, p. 153 qui précise que le principe n'est pas d'ordre public mais seulement impératif. Voy. égal. A. ZENNER, A. et C. ALTER, "Evolutions récentes en droit de l'insolvabilité", in : "Sûretés et

exceptions prévues dans le Code judiciaire comme, notamment, le respect des privilèges en cas de réalisation d'un bien grevé d'une sûreté²², la priorité instaurée par l'art. 1675/10, §4²³, ou encore la faveur instaurée au profit du créancier alimentaire²⁴.

Comme indiqué ci-dessus, cette mise sur pied d'égalité des créanciers est mise en oeuvre par la suspension du droit d'exécution des créanciers; la suspension des intérêts; la suspension des effets des sûretés réelles et des privilèges; les limitations apportées aux mécanismes de la compensation et aux clauses de réserve de propriété et enfin la priorité absolue accordée aux dettes de la masse, c-à-d les dettes contractées en vue de protéger ou conserver le patrimoine du débiteur.

Ces différentes applications sont examinées ci-après.

a. La suspension des poursuites des créanciers

La décision d'admissibilité suspend toutes les voies d'exécution qui tendent au paiement d'une somme d'argent.

Toutefois, si, antérieurement à la décision d'admissibilité, le jour de la vente forcée des meubles ou immeubles saisis a déjà été fixé et publié par les affiches, cette vente a lieu pour le compte de la masse. C'est ce que prévoit le paragraphe 2, alinéa 2, de l'article 1675/7 du Code judiciaire.

Cette disposition n'empêche cependant pas un créancier, en l'occurrence il s'agissait du bailleur du médié, d'obtenir condamnation au paiement des arriérés de loyers et d'obtenir un titre exécutoire. C'est ce que rappelle à bon escient le Tribunal de Première Instance de Bruxelles, siégeant en appel²⁵.

procédures collectives", Commission Université-Palais CUP, Vol. 100, Anthemis, 2008, p. 189, n° 50 et les réf. citées.

²² Art. 1675/7, §1er, al. 3.

²³ Libellé comme suit : "*Le médiateur de dettes adresse le projet de plan de règlement amiable par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception au requérant, le cas échéant à son conjoint, et aux créanciers. Le médiateur veille, dans ce plan, au remboursement prioritaire des dettes qui mettent en péril le respect de la dignité humaine du requérant et de sa famille*".

²⁴ Par l'article 1675/7, §3, second tiret, C.J., qui interdit au médié, sauf autorisation du juge, "*d'accomplir tout acte susceptible de favoriser un créancier, sauf le paiement d'une dette alimentaire mais à l'exception des arriérés de celle-ci*";

²⁵ Civ. Bruxelles, 13 décembre 2007, R.W., 2008-09, p. 677, réformant J.P. Grimbergen, R.W., 2008-09, p. 426. La décision rajoute que tout en précisant que le règlement collectif de dettes n'a d'influence que sur les voies d'exécution, mais non sur l'existence de la créance, ni sur son

La suspension des mesures d'exécution ne vaut cependant pas pour les créances alimentaires nées après la décision d'admissibilité. Ainsi en a décidé la Cour d'appel de Gand, considérant qu'il s'agit de dettes de la masse non soumises au concours, conformément à l'article 1675/7, §3, du Code judiciaire²⁶.

b. La suspension des intérêts - le sort des intérêts des créances hypothécaires.

L'article 1675/7, §1^{er}, du Code judiciaire prévoit que "*la décision d'admissibilité a pour conséquence la suspension du cours des intérêts*". Cette suspension se prolonge, en vertu du §4 de la même disposition; "*jusqu'au rejet, jusqu'au terme ou jusqu'à la révocation du règlement collectif de dettes, sous réserve des stipulations du plan de règlement.*"

Sous l'empire de l'ancienne loi de 1998, et avant sa modification intervenue en 2005, s'est longtemps posée la question de savoir si le créancier hypothécaire pouvait revendiquer le paiement des intérêts afférents à sa créance.

La Cour de cassation s'était prononcée dans son arrêt du 15 octobre 2004²⁷ ainsi que dans ses deux arrêts du 23 avril 2004²⁸.

Elle avait ainsi décidé que la règle de la suspension des intérêts à compter de la décision d'admissibilité, telle que déjà prévue à l'article 1675/7 § 1er du Code judiciaire, devait recevoir une portée générale et concernait tous les créanciers, même détenteurs d'un privilège général ou spécial.

Elle avait ainsi tranché une la controverse jurisprudentielle où deux thèses s'affrontaient : l'une prônait la stricte application de la suspension des intérêts de l'article 1675/7 §1 du Code judiciaire, sans exception possible pour le créancier hypothécaire, tandis que l'autre plaidait pour la

exigibilité et encore moins sur le droit du créancier de postuler la condamnation en justice du débiteur.

²⁶ Gand, 19 février 2008, N.J.W., 2009, p. 35 et note GV.

²⁷ Cass., 15 octobre 2004, publié en sommaire in Ann. Crédit, 2004, p. 217 et note M. Mannès et M. Van Den Abbeele, "Règlement collectif de dettes, créance hypothécaire et sort des intérêts en cas de vente de l'immeuble hypothéqué : tout est-il vraiment dit ?"; R.W., 2004-2005, p. 704 et note; R.G.D.C., 2006, p. 73.

²⁸ publiés l'un à la J.L.M.B., 2004, p. 1046; R.C.J.B., 2007, p. 239 et note Fr. GEORGES : "Les droits des créanciers confrontés à une procédure collective : vers une inexorable érosion de la théorie du concours ?" et l'autre in Ann. Crédit 2003, p. 289.

préservation de la créance hypothécaire, intérêts et accessoires compris, se fondant notamment sur l'article 1675/13 du Code judiciaire qui prévoyait de manière générale le maintien des causes légitimes de préférence en cas de réalisation des biens²⁹.

Lors de la réforme de 2005, le législateur a prévu expressément à l'article 1675/7, §1^{er}, la suspension de l'effet des sûretés réelles et des privilèges.

Est-ce à dire que le créancier hypothécaire perd tout espoir de percevoir les intérêts (et accessoires) de sa créance dès lors que l'admissibilité est prononcée ?

La réponse est négative.

D'une part, la loi prévoit que l'effet des sûretés réelles n'est pas suspendu en cas de réalisation du patrimoine (art. 1675/7, §1^{er}, al. 3 tel que modifié en 2005).

D'autre part, le plan de règlement peut prévoir que les intérêts afférents au prêt hypothécaire peuvent reprendre leurs cours.

En effet, dans le cadre du plan amiable ou judiciaire, il peut être décidé que la créance hypothécaire soit, en son intégralité, mise hors plan et acquière ainsi les caractéristiques d'une créance hors masse.

C'est ce que rappelle une décision récente du tribunal de Huy :

"Attendu que la position [du créancier ayant formé contredit au projet de plan amiable] ne peut en effet être suivie en ce qu'il estime que le plan crée

²⁹ Voy. notamment E. Dirix, "Overzicht van rechtspraak. Zekerheden 1998-2003", T.P.R., 2004, p. 1280; Fr. de Patoul, "Le règlement collectif de dettes. Chronique (1er janvier 1999 - 30 juin 2004)", Dr. Banc. Fin., 2004, p. 363; B. De Groot, "Tien knelpunten inzake collectieve schuldenregeling", in : "Beslag en collectieve schuldenregeling", Larcier, 2005, p. 60; Sv. Mosselmans, "Hypothecair gewaarborgde interesten in geval van verkoop uit de hand van een onroerend goed bij collectieve schuldenregeling", T. Not., 2004, p. 685; M. Van Den Abbeele et M. Mannès, "Règlement collectif de dettes, créance hypothécaire et sort des intérêts", Ann. Crédit 2002, p. 386 et M. Van Den Abbeele, "Le sort du créancier hypothécaire dans le cadre du règlement collectif de dettes : une symphonie discordante ?", Ann. Crédit 2003, p. 404; I. Massin, "Réalisation d'un immeuble hypothéqué dans le cadre d'un règlement collectif de dettes : du sort des intérêts postérieurs à la décision d'admissibilité"; M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 166, n° 77 et 78.

un privilège anormal au profit du créancier hypothécaire dans la mesure où il ne prévoit pas la remise des intérêts à échoir de sa créance;

Attendu qu'aucun des créanciers ne conteste en effet que le remboursement de l'emprunt hypothécaire puisse en l'espèce se poursuivre hors plan;

Que cette solution présente des avantages tant dans le chef des demandeurs que des créanciers figurant dans la masse, puisqu'elle permet aux premiers de conserver leur immeuble tout en n'exposant qu'une charge de logement réduite (240,26 EUR/mois), bien inférieure à ce qu'ils seraient amenés à payer s'ils devaient prendre un immeuble en location dans des conditions permettant à leur famille (qui est composée de 5 personnes) de vivre dignement, hypothèse dans laquelle ils seraient nécessairement contraints de réduire le montant du dividende à répartir entre les créanciers figurant dans la masse;

Que l'autorisation donnée par le juge de poursuivre l'entière exécution d'un contrat conclu avant la décision d'admissibilité ne porte par ailleurs pas atteinte à la règle de l'égalité des créanciers, s'agissant d'autoriser le paiement d'une créance hors masse;

Qu'il ne faut en tout état de cause pas perdre de vue qu'en acceptant d'étaler le paiement de sa créance sur une durée supérieure à la durée du plan, le créancier hypothécaire renonce à une priorité qui constitue une certaine forme de privilège, et prend ainsi un risque;

Qu'il ne paraît dans ce contexte pas pertinent d'imposer une réduction des intérêts à échoir de la créance hypothécaire"³⁰.

c. La suspension des effets des cessions, sûretés réelles et des privilèges

La réforme de 2005 a rajouté un alinéa 3 à l'article 1675/7, §1^{er}, prévoyant que "*L'effet des cessions de créance est suspendu jusqu'au terme, au rejet ou à la révocation du plan de règlement. De même, et sauf en cas de réalisation du patrimoine, l'effet des sûretés réelles et des privilèges est suspendu jusqu'au terme, au rejet ou à la révocation du plan*".

³⁰ Civ.Huy, sais., 26 mars 2007, Ann. Crédit 2007, p. 265. Voy. égal. Civ. Liège, sais., 6 décembre 2007, Ann. Crédit 2007, p. 273. Voy. égal. Liège, 17 janvier 2006, Ann. Crédit 2006, p. 313 et note Fr. GEORGES : "Pécule conforme à la dignité humaine et réalisation des immeubles dans le règlement collectif de dettes".

A l'instar de M. Weinberger, si l'on peut se réjouir de ce que la loi de 2005 ait réglé certaines controverses, il n'en demeure pas que la réforme a délaissé le sort du créancier hypothécaire dont les droits sont menacés par une dégradation de l'immeuble³¹.

d. Les limitations apportées aux mécanismes de la compensation et aux clauses de réserve de propriété

d.1. La compensation

Le mécanisme de la compensation est en principe empêché dès la survenance du concours. Le créancier devrait donc payer au médiateur de dettes tout ce qu'il doit au médié tandis que la créance qu'il détient contre le médié subira la loi du concours.

Ceci étant, la compensation reste admise, nonobstant la survenance du concours³², dès lors qu'il existe un lien de connexité suffisant entre les dettes et créances réciproques.

La connexité est définie comme "une relation tellement étroite, un "lien d'interdépendance" tels qu'il ne serait guère acceptable de faire obstacle à la fonction de garantie qu'elle remplit incontestablement. Il en est ainsi lorsque la dette et la créance procèdent d'un même contrat : créance d'arriérés de primes de l'assureur et dette d'indemnité suite à un sinistre (...). Et la connexité serait reçue même en l'absence d'une stricte connexité juridique : il n'est pas nécessaire que la créance et la dette qu'on entend compenser soient l'une et l'autre issues d'un même contrat. Le lien entre elles peut être de nature plus factuelle"^{33 34}.

³¹ M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 136 et sv. et spéc. 138, n° 45.

³² Précisons que si les conditions de la compensation (réciprocité, liquidité et exigibilité des dettes à compenser) sont réunies avant la décision d'admissibilité, la compensation sort ses effets. Voy. not. Fr. T'Kint, "Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers", 4ème éd., Larcier, 2004, p. 92, n° 166.

³³ Fr. T'Kint, "Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers", 4ème éd., Larcier, 2004, p. 93, n° 168 et les références citées. Sur la compensation en cas de concours des créanciers, voy. not. C.-A. Leunen, "Compensatie en concursus creditorum. Recente evolutie van de zekerheidsfunctie van compensatie in het Belgisch recht", T.P.R., 2004, p. 439; E. Dirix, "Zekerheden 1998-2003", T.P.R., 2004, p. 1085; A. Zenner et I. Peeters, "Faillites et compensation : une révolution copernicienne", J.T., 2005, p. 333; R. Houben, "Contractuele compensatie na samenloop - De nieuwe regeling nader beschouwd", R.W., 2005-2006, p. 1161; T. Hümer, "L'hypothèse de la compensation après concordat et en cas de concours successifs", J.T., 2006, p. 633. En jurisprudence récente voy. not. Mons, 28 juin 2004,

La compensation est également admise lorsque la créance et la dette sont comprises dans un seul et même compte indivisible, comme un compte de tutelle, un compte-courant ou compte de succession.

S'est posé la question de savoir si les parties pouvaient organiser contractuellement la compensation notamment, en matière bancaire, par le biais de clauses d'unicité ou de fusion de comptes. La jurisprudence était en effet marquée d'hésitations tirées notamment du caractère artificiel de certaines situations contractuelles³⁵.

Plusieurs auteurs ont cependant salué dans l'adoption de la loi du 15 décembre 2004 relative aux sûretés financières un renforcement notable de l'efficacité de la compensation organisée contractuellement³⁶.

Toutefois, la Cour constitutionnelle, saisie d'une question préjudicielle dans une espèce concernant précisément un règlement collectif de dettes, a tempéré cet enthousiasme.

J.L.M.B., 2004, p. 1451 qui a donné lieu à Cass. 7 avril 2006, J.L.M.B., 2006, p. 896; J.T., 2006, p. 645 et note; N.J.W., 2006, p. 944 et note; R.D.C., 2006, p. 810 et note E. van den Haute et Cass., 1^{er} juin 06, J.T., 2006, p. 644 et note; R.W., 2006-07, p. 565 et note V. Sagaert : "Schuldvergelijking en gerechtelijk akkoord : continuïteit creëert connexiteit"; R.D.C., 2006, p. 819 et note E. Van den Haute : "Le concordat judiciaire et la compensation : 'je t'aime moi non plus'".

³⁴ Pour une illustration en matière de règlement collectif de dettes, voy. Civ. Gand, sais., 21 mai 2001, R.W., 2002-2003, p. 1590 qui décide qu'il n'existe pas de connexité entre la créance de l'Office National des Pensions en répétition d'indus et la dette de l'O.N.P. pour les pensions futures revenant au médié.

³⁵ Voy. les références citées par Fr. T'Kint, "Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers", op. cit., p. 95, n° 170 *in fine*. Adde C. Alter, "La loi relative aux sûretés financières", in : T.P.D.C., t. 5, "Droit bancaire et financier", Kluwer, 2007, p. 635 et Liège, 15 octobre 2002, D.A.O.R., 2003, n° 66, p. 27; Comm. Anvers, 24 mai 2006, R.W., 2006-07, p. 972.

³⁶ Voy. not. C. Alter, "La loi relative aux sûretés financières", in : T.P.D.C., t. 5, "Droit bancaire et financier", Kluwer, 2007, p. 633; C. Alter, "Questions choisies en droit de la faillite", in : "Le créancier face à l'insolvabilité du débiteur", Anthemis, 2008, p. 145 et sv.; E. Dirix, "Grenzen van de wilsautonomie inzake zakelijke zekerheidsovereenkomsten", in : "Bijzondere overeenkomsten. XXXIVe postuniversitaire cyclus W. Delva 2007-2008", Kluwer, 2008, p. 176; Chr. Biquet-Mathieu et Fr. Georges, "Les espaces de liberté dans le domaine des sûretés et garanties de paiement", in : "Les espaces de liberté en droit des affaires", Actes du colloque organisé à l'occasion du 50^{ème} anniversaire de la Commission Royale Droit et Vie des Affaires le 6 décembre 2007, Bruylant, 2007, p. 101 et sv.; Voy. spéc. M. Grégoire, "La loi sur les sûretés financières et la compensation", in : "Sûretés et procédures collectives", Commission Université-Palais CUP, Vol. 100, Anthemis, 2008, p. 7 et sv.

Un établissement bancaire entendait opérer compensation entre d'une part le solde négatif du compte à vue des médiés et d'autre part le solde positif de leurs comptes épargne. La banque s'appuyait sur une clause de compensation conventionnelle pour justifier

Dans son arrêt du 27 novembre 2008, la Cour a décrété l'inconstitutionnalité des dispositions de la loi (art. 14 et 15, §1^{er}) maintenant l'efficacité d'une convention de compensation nonobstant le concours généré par un règlement collectif de dettes lorsque ces dispositions sont invoquées à l'encontre de personnes physiques qui n'ont pas la qualité de commerçant³⁷.

Il s'ensuit donc que les conventions de compensation conventionnelle (également qualifiées de convention de "netting") telles qu'organisées par la loi du 15 décembre 2004 ne peuvent recevoir application en cas de règlement collectif de dettes.

Ceci étant, la compensation demeure possible même après la décision d'admissibilité pour autant que les conditions posées par la doctrine et la jurisprudence classiques soient réunies³⁸.

S'agissant du fisc cette fois-ci, la Cour d'arbitrage a admis - partiellement - la constitutionnalité du mécanisme de compensation fiscale instauré par l'article 334 de la loi-programme du 27 décembre 2004³⁹. Cette disposition permet au fisc de compenser toutes sommes à restituer au contribuable avec toutes les taxes, impôts, amendes dus par celui-ci et ce même en cas de "*situation de concours ou de procédure d'insolvabilité*".

Comme nous avons déjà pu le relever par ailleurs⁴⁰, cette disposition est appliquée de manière parfois contrastée par les juridictions de fond⁴¹.

³⁷ C. Const., 27 novembre 2008, J.T., 2009, p. 44 et note M. Grégoire; J.L.M.B., 2009, p. 816 et note Fr. Georges : "Inconstitutionnalité partielle de la compensation conventionnelle nonobstant concours"; D.C.R., 2008, n° 82, p. 77 et note B. De Groote : "*Netting-overeenkomsten met natuurlijk persoon, niet-handelaar, mag samenloop niet doorkruisen*"; N.J.W., 2008, p. 193 et note ED

³⁸ Dans le même sens, voy. Fr. Georges, "Inconstitutionnalité partielle de la compensation conventionnelle nonobstant concours", J.L.M.B., 2009, p. 827.

³⁹ C. Arb., 19 avril 2006, p. 701 et les pertinentes observations de Fr. Georges et R.A.B.G., 2006, p. 1304 et note P. Lauwers : "*Inhouding van belastingtegoeden*"; Ann. Crédit 2006, p. 378. Adde C. Arb., 21 juin 2006, R.W., 2006-07, p. 1193 et note. Comp. C. Const., 19 mars 2009, J.L.M.B., 2009, p. 827 et obs. Fr. Georges : "Inconstitutionnalité (très ?) partielle de la compensation fiscale nonobstant concours".

⁴⁰ Nous nous permettons de renvoyer le lecteur aux développements repris dans notre note publiée sous Liège, 21 mars 2006, Ann. Crédit 2006, p. 397.

d.2. La clause de réserve de propriété

Certains auteurs considèrent que, faute de disposition expresse en ce sens, le vendeur bénéficiaire d'une clause de propriété ne peut invoquer sa clause de réserve de propriété après la naissance de la situation de concours générée par la décision d'admissibilité en vue de soustraire le bien vendu de l'actif du débiteur médié⁴².

Le vendeur avec clause de réserve de propriété ne pourrait donc triompher dans son action en revendication que s'il s'est prévalu de sa clause, et a demandé la restitution, avant la naissance de cette situation de concours.

Ainsi en ont décidé certaines juridictions⁴³.

Cette solution n'est toutefois pas partagée par d'autres auteurs⁴⁴ ni par d'autres tribunaux⁴⁵.

⁴¹ Voy. not. Mons, 11 septembre 2006, J.T., 2006, p. 747; Civ. Hasselt, sais., 26 mai 2005, Limb. Rechtsl., 2005, p. 326 et note; Civ. Arlon, sais., 25 octobre 2005, Ann. Crédit 2005, p. 283; Civ. Bruxelles, sais., 31 octobre 2005, Ann. Crédit 2005, p. 291; Civ. Anvers, sais., 17 novembre 2005, Ann. Crédit 2005, p. 295 et l'excellente note d'E. Van den Haute et M.-D. Weinberger : "L'article 334 de la loi-programme du 27 décembre 2004 : entre compensation et voie d'exécution"; Civ. Bruxelles, sais., 13 mai 2005, R.W., 2005-2006, p. 1066 et note M. de Theije : "Fiscale schuldvergelijking"; Civ. Leuven, sais., 1^{er} juin 2006, Ann. Crédit 2006, p. 401; Civ. Bruxelles, sais., 16 juin 2006, Ann. Crédit 2006, p. 409 et Liège, 21 mars 2006, Ann. Crédit 2006, p. 391 et note M. Van Den Abbeele : "L'article 334 de la loi-programme du 27 décembre 2004 : question de cohérence".

⁴² Fr. Georges, "Réserve de propriété et règlement collectif de dettes", note sous Civ. Namur, 8 octobre 2007, J.L.M.B., 2008, p. 80; Chr. Biquet-Mathieu et Fr. Georges, "Les espaces de liberté dans le domaine des sûretés et garanties de paiement", in : "Les espaces de liberté en droit des affaires", Actes du colloque organisé à l'occasion du 50^{ème} anniversaire de la Commission Royale Droit et Vie des Affaires le 6 décembre 2007, Bruylant, 2007, p. 119, n° 51; Fr. de Patoul, "Le règlement collectif de dettes. Chronique (1er janvier 1999 - 30 juin 2004)", Dr. Banc. Fin., 2004, p. 361, n° 19.5 et les références citées par ces auteurs. Mme Biquet-Mathieu et M. Georges précisent toutefois que la différence de traitement ainsi opérée entre le vendeur ayant contracté avec un failli et celui autant traité avec un médié ne devrait pas résister au contrôle de constitutionnalité.

⁴³ J.P. Namur, 31 mai 2005, Ann. Crédit 2005, p. 261 et note M. Van Den Abbeele : "Règlement collectif de dettes et clause de réserve de propriété", confirmé par Civ. Namur, 8 octobre 2007, J.L.M.B., 2008, p. 73 et obs. Fr. Georges : "Réserve de propriété et règlement collectif de dettes"; Civ. Arlon, sais., 26 avril 2000, Ann. Crédit 2000, p. 379; Civ. Bruxelles, sais., 9 avril 2001, Ann. Crédit 2001, p. 474.

⁴⁴ E. Dirix, "Commentaire de l'article 101 de la loi sur les faillites", in : "Privilèges et hypothèques", Kluwer, 2003, p. 13, n° 11 et p. 14, n° 13; M. Grégoire, "Publicité foncière, sûretés et privilèges", Bruylant, 2006, p. 674, n° 1603 et p. 692, n° 81; M. Van Den Abbeele, "Règlement collectif de dettes et clause de réserve de propriété", note sous J.P. Namur, 31 mai 2005, Ann. Crédit 2005, p. 264

e. Les dettes de la masse

Il est admis que les frais exposés pour le compte de la masse doivent être payés à celui qui les a exposés par priorité, à l'instar de ce que l'on connaît par exemple en matière de faillite⁴⁶. Ainsi en va-t-il des honoraires du médiateur (art. 1675/19, §2, C.J.).

Dans le cadre particulier du règlement collectif de dettes, compte tenu de l'objectif qui est de garantir au médié une vie conforme à la dignité humaine, peut-on y adjoindre, les dépenses à consentir en vue de réaliser cet objectif, comme celles relatives au logement, les frais de scolarité et les frais médicaux ?⁴⁷

La réponse ne nous paraît positive dans la mesure où, notamment, les articles 1675/12, §4 et 1675/13, §5, prévoient que le plan de règlement doit prévoir le budget nécessaire au médié et à sa famille pour leur assurer leurs charges de la vie courante⁴⁸, Il s'agit donc ici d'accorder une véritable priorité au remboursement de ces dettes.

3. La déclaration de créances - Sort des créances nouvelles

La notification de la décision d'admissibilité aux créanciers du médié fait aussi courir le délai d'un mois endéans lequel ils doivent adresser leur

⁴⁵ Voy. Civ. Leuven, 26 octobre 1999, R.W., 2001-2002, p. 32, où le juge admet l'opposabilité de la clause de réserve de propriété et fait preuve de créativité puisqu'en vue de conserver au médié l'usage du véhicule assorti de cette clause de réserve de propriété, il décide de payer par priorité la créance du vendeur en principal et intérêts. *Adde* Liège, 17 juin 2004, J.L.M.B., 2005, p. 842 : Dans cet arrêt, qui n'est malheureusement publié qu'en sommaire, la Cour considère, dans le cadre d'un contrat de leasing, que "*Le bien meuble sous statut de leasing ne fait pas partie du patrimoine du surendetté et n'est donc pas protégé par la mesure de suspension des poursuites*". *Adde* dans le même sens Liège, 21 octobre 2008, R.G. 2007/RQ/120, inédit

⁴⁶ Voy. R. Fansis, "Recente ontwikkelingen inzake collectieve schuldenregeling", in : *Knelpunten collectieve schuldenregeling, rangeregeling en evenredige verdeling*", Larcier, 2009, p. 3; D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 122 et les réf. citées. Voy. égal. M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 140 et sv.

⁴⁷ Voy. M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 145 qui estime toutefois, p. 141, que le concept de "dettes de la masse" n'est pas approprié au règlement collectif de dettes.

⁴⁸ Etant en outre précisé que le juge peut arrêter un budget inférieur aux plafonds d'insaisissabilité prévus articles 1409 à 1412 C.J.

déclaration de créance au médiateur, dans les formes et selon les modalités fixées à l'article 1675/9 du Code judiciaire⁴⁹.

En vertu du paragraphe 3 de la même disposition, le créancier qui omettrait de respecter ce délai dispose encore d'un second délai de quinzaine à compter de la réception d'une lettre émanant du médiateur de dettes⁵⁰.

Si la déclaration n'est pas faite dans ce dernier délai, la loi précise que le créancier concerné est alors "*réputé renoncer à sa créance*" et qu'il "*perd le droit d'agir contre le débiteur et les personnes qui ont constitué pour lui une sûreté personnelle. Il récupère ce droit en cas de rejet ou de révocation du plan*".

En ce qui concerne par contre les créanciers non renseignés par le débiteur lors de l'introduction de la requête⁵¹, et qui n'auront pu, dès lors, recevoir de notification de la décision d'admissibilité⁵², il est clair qu'ils ne peuvent se voir infliger la sanction de la déchéance prévue à l'art. 1675/9, §3, C.J.⁵³. Par contre, ces créanciers sont soumis au concours et ne peuvent être traités hors celui-ci⁵⁴.

Si la découverte intervient dans le délai de six mois⁵⁵, dans lequel le médiateur élabore le plan de règlement amiable, ce dernier pourra l'intégrer dans le plan amiable après que le greffe ait procédé à la notification de la décision d'admissibilité.

Si par contre la découverte intervient après l'approbation du plan amiable, le juge pourra inviter le médiateur à établir un nouveau plan et à le soumettre à l'éventuel contredit des autres créanciers.

⁴⁹ art. 1675/9 C.J.

⁵⁰ Sur l'application dans le temps de cette disposition, introduite par la loi du 13 décembre 2005 et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2006, voy. Civ. Bruxelles, sais., 12 mai 2006, Ann. Crédit 2006, p. 303 et note Fr. van Zeebroeck

⁵¹ Cf. l'art. 1674, §2, 9^o, C.J. Nous ne visons ici que l'omission qui ne répond pas aux conditions de l'art. 1675/15 C.J. et justifiant la sanction de la révocation.

⁵² Comme prévu à l'art. 1675/9, §1, 2^o, C.J.

⁵³ Ph. Lecocq, "Le règlement collectif de dettes", in : "Le créancier face à l'insolvabilité de son débiteur", Anthemis, 2008, p. 177, n^o 33 et M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 163, n^o 72

⁵⁴ Gand, 22 avril 2008, N.J.W., 2009, p. 506 et note AV

⁵⁵ Eventuellement prolongé du fait de cet évènement.

Pointons toutefois à ce sujet la décision du juge des saisies de Marche-en-Famenne, où le juge a admis l'intégration de la nouvelle créance, de moindre importance il est vrai, sans autre formalité : "*Toute nouvelle créance non contestée et exigible depuis une date antérieure à la décision d'admissibilité pourra être intégrée dans le plan de règlement amiable homologué sauf si la négligence du créancier est à l'origine du retard dans sa déclaration. Ce créancier bénéficiera des dividendes déjà échus au marc l'euro et participera au concours pour autant que cette nouvelle créance ne modifie pas le plan de manière substantielle*"⁵⁶.

Si la découverte intervient après l'approbation du plan judiciaire, il incomberait au juge de revoir le plan et de l'adapter. Ceci étant, l'on constate une créativité certaine des juridictions à ce sujet⁵⁷.

4. Le sort des sûretés personnelles

La décision d'admissibilité peut également entraîner des effets vis-à-vis de tiers, à savoir les cautions du médié. La loi du 13 décembre 2005 s'est en effet penchée sur leur sort et a introduit quelques innovations importantes⁵⁸.

D'une part, l'article 1675/16bis prévoit maintenant que "*les personnes physiques qui, à titre gratuit*"⁵⁹, *se sont constituées sûreté personnelle du*

⁵⁶ Civ. Marche-en-Famenne, sais., 1^{er} mars 2007, publié en sommaire in : Ann. Crédit 2007, p. 278

⁵⁷ Pour une illustration récente, voy. Civ. Neufchâteau, sais., 17 avril et 18 septembre 2007, Ann. Crédit 2007, p. 357, où le juge aménage une situation d'attente et ordonne la suspension du plan de règlement judiciaire pendant six mois. Voy. égal Gand, 22 avril 2008, N.J.W., 2009, p. 506 et note AV ou la Cour paye la créance nouvelle, survenue à la fin de plan, avec le disponible et décide de la remise pour le solde.

⁵⁸ Pour de plus amples développements sur ces innovations apportées par la loi du 13 décembre 2005, voy. not. M.-D. Weinberger, "Actualités en matière de règlement collectif de dettes", in : "Actualités du droit des procédures collectives", Bruylant, 2007, p. 148 et sv.; B. De Groote et S. Voet, "Collectieve schuldenregeling", Larcier, 2009, p. 44 et sv.;

⁵⁹ La notion de caution à titre gratuit est également reprise à l'art. 80 de la loi sur les faillites, relatif à l'excusabilité. Pour la jurisprudence récente en la matière, voy. not. C. Const., 17 janvier 2008, R.D.C., 2008, p. 280.; R.W., 2007-08, p. 1772 et note; C. Const., 17 avril 2008, R.W., 2008-09, p. 58 et note; Gand, 8 janvier 2007, R.W., 2007-08, p. 1631 et note B. Van Baeveghem : "Nog meer onzekerheid over een niet zo belangloos concept : de kosteloze borg" qui a donné lieu à Cass., 26/6/08, R.W., 2008-09, p. 365 et note P. Coussement : "Eindelijk zekerheid over de kosteloosheid van de persoonlijke zekerheidstelling door zaakvoerders, bestuurders en aandeelhouders"; R.D.C., 2008, p. 728 et note; Mons, 14 novembre 2007, J.L.M.B., 2008, p. 1613; Comm. Bruxelles, 29 septembre 2008, J.L.M.B., 2008, p. 1625; Comm. Bruges, 19 février 2007, R.W., 2008-09, p. 841 et note; Gand, 6 octobre 2008, R.W., 2008-09, p. 1230 et note; Comm. Hasselt, 29 janvier 2008, R.W., 2008-09, p. 75.

*requérant, peuvent être déchargées en tout ou en partie de leur engagement si le juge constate que leur obligation est disproportionnée à leurs revenus et à leur patrimoine*⁶⁰.

D'autre part, l'article 1675/7, §2, a été complété de manière à mettre les cautions à l'abri de toutes voies d'exécution, celles-ci étant suspendues dès la décision d'admissibilité et "*jusqu'à l'homologation du plan amiable, jusqu'au dépôt du procès-verbal visé à l'article 1675/11, § 1er, ou jusqu'au rejet du plan*".

Ces évolutions législatives doivent être rapprochées de celles qui se sont fait jour avec la loi du 3 juin 2007 relative au cautionnement à titre gratuit⁶¹.

5. Aspects de droit international privé

Le Règlement européen 1346/2000 du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité⁶² règle les effets de la décision d'admissibilité sur le territoire de l'Union européenne.

⁶⁰ Le tout aux conditions et suivant les modalités prévues dans cette disposition, le paragraphe 5 instaurant en outre un mécanisme apparenté à l'action oblique permettant à la caution de pallier à l'inaction du débiteur principal se trouvant dans une situation de surendettement.

⁶¹ M.B., 27/6/07, p. 35012. Voy. not. à ce sujet A. Cuypers, "De kosteloze borgtocht : één belangeloos concept", Dr. Banc. Fin., 2007, p. 151; E. Dirix, "De kosteloze borgtocht", R.W., 2007-08, p. 218; M. Gregoire, "Le cautionnement à titre gratuit - La loi du 3 juin 2007", J.T., 2007, p. 809; A. Biquet-Mathieu et S. Notarnicola, "La protection des sûretés personnelles dites faibles - Le point après la loi du 3 juin 2007 sur le cautionnement à titre gratuit", in : "Sûretés et procédures collectives", Commission Université-Palais CUP, Vol. 100, Anthemis, 2008, p. 23; P.-A. Foriers et L. Simont, "Le cautionnement à l'épreuve de la loi du 3 juin 2007 sur le cautionnement à titre gratuit", in : "Synthèses de droit bancaire et financier. Liber Amicorum André Bruyneel", Bruylant, 2008, p. 321; P. Coussement, "Is er nog leven voor de (kosteloze) borgtocht na de wet van 3 juni 2007 ? Een kritische analyse aan de hand van enkele rechtseconomische beschouwingen omtrent persoonlijke (en zakelijke zekerheden)", in : "Bijzondere overeenkomsten. XXXIVe postuniversitaire cyclus W. Delva 2007-2008", Kluwer, 2008, p. 187; L. du Jardin, "Vers un droit commun des garanties personnelles ? La loi relative au cautionnement à titre gratuit", R.G.D.C., 2008, p. 207; M. Vanmeenen, "Kosteloze borgtocht : (een) nieuwe zekerheid (?)", R.D.C., 2008, P; 845

⁶² Règlement (CE) n°1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité, J.O.C.E., L160 du 30 juin 2000, p. 1. *Adde* le Règlement (CE) n°788/2008 du Conseil du 24 juillet 2008 modifiant les listes des procédures d'insolvabilité et des procédures de liquidation figurant aux annexes A et B du règlement (CE) n°1346/2000 relatif aux procédures d'insolvabilité et codifiant les annexes A, B et C de ce règlement, J.O. L213 du 8 août 2008, p. 1. Au sujet du règlement 1346/2000, voy. notamment D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 81 et sv; M. Delierneux et K. Bernaert, "La banque et les insolvabilités internationales - De bank en de internationale insolabiliteiten", in : "Banques et insolvabilité", Actes du colloque du 16/3/06 de l'AEDBF, Cah. AEDBF n° 18, Bruylant, 2007,

Il organise la reconnaissance réciproque des décisions rendues dans le cadre de procédures collectives introduites par le débiteur ayant le "centre de ses intérêts"⁶³ sur le territoire d'un Etat membre de l'Union.

Même s'il octroie compétence aux tribunaux de l'Etat où le débiteur a installé le centre de ses intérêts, le règlement permet l'ouverture de procédures secondaires dans un autre Etat pour les biens qui se trouvent sur le territoire de cet Etat.

Toutefois, l'ouverture d'une telle procédure secondaire suppose aussi que le débiteur possède un "établissement" dans cet autre Etat.

La notion d'établissement est définie à l'article 2, h, du règlement comme "*tout lieu d'opérations où le débiteur exerce de façon non transitoire une activité économique avec des moyens humains et des biens*".

D. Patart considère "*peu probable qu'un débiteur surendetté, par hypothèse non-commerçant, remplisse cette condition*"⁶⁴. Nous partageons ce point de vue.

La jurisprudence publiée en la matière est cependant rare⁶⁵.

† *Me Michel Van Den Abbeele*
Avocat, Barreau de Bruxelles

p. 157; K. Vandekerckhove, "Voorlopige of bewarende maatregelen in de EEX-Verordening, in EEX-II en in de Insolventieverordening", in : "Le droit processuel et judiciaire européen. Actes du colloque du 13 décembre 2002", La Charte, 2003, p. 119; P. Wautelet, "Développements récents du règlement 1346/2000 en Belgique et aux Pays-Bas", D.A.O.R., 2005, n° 76, p. 301; P. Wautelet, "Grensoverschrijdende insolventie. Recente ontwikkelingen", in : "Internationale aspecten in de verschillende takken van het recht", Vormingsprogramma 2004-2005 Balie Kortrijk, Larcier, 2005, p. 299.

⁶³ C'est la notion de "centre des intérêts", plutôt que celle du domicile, qui détermine l'application du Règlement européen. Sur cette notion, évidemment similaire à celle de la résidence habituelle du débiteur, voy. D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 82 et les réf. citées.

⁶⁴ D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 82, n° 34.

⁶⁵ Pointons toutefois Trib. Paix Luxembourg., 18 avril 2002, Ann. Crédit 2002, p. 329. Quoiqu'elle ne fasse pas application du Règlement 1346/2000 et se prononce uniquement sur le fondement du droit international privé luxembourgeois, elle admet la reconnaissance de plein droit et sans exequatur de la décision d'admissibilité belge, les deux pays concernés ayant opté pour le système de l'unité et de l'universalité des procédures collectives, système également adopté dans le règlement européen. Voy. D. Patart, "Le règlement collectif de dettes", Larcier, 2008, p. 81, note 1.

BESTANDEN

L'auteur, M. Didier Muraille, chef de service à la Centrale des Crédits aux Particuliers de la Banque Nationale de Belgique, décrit la centralisation de données relatives à la procédure en règlement collectif de dettes au sein de la Centrale.

L'enregistrement des AVIS d'admissibilité de règlement collectif de dettes à la Centrale des Crédits aux Particuliers de la Banque Nationale de Belgique

Base légale

Les avis d'admissibilité de règlement collectif de dettes (RCD) sont enregistrés dans le fichier de la Centrale des Crédits aux Particuliers de la Banque Nationale de Belgique (ci-après la Centrale) sur base des dispositions de l'arrêté royal du 22 avril 1999 réglementant cette matière¹.

Données enregistrées

Les données enregistrées dans la Centrale sont :

- les données d'identification du requérant (numéro de registre national, nom, premier prénom, sexe, date de naissance, adresse)
- un code identifiant le greffe du tribunal et donc l'arrondissement judiciaire
- l'identification du médiateur de dettes (nom ou dénomination, adresse du domicile ou du siège)
- la référence du jugement d'admissibilité
- la date d'admissibilité du plan de règlement et, le cas échéant, la date de révocation de l'admissibilité.
- la date de début du plan de règlement et, le cas échéant, la date de rejet de la demande de plan
- la date de fin du plan du règlement ou la date de révocation du plan
- le type de plan (amiable ou judiciaire).

Qui communique les données

Les données à enregistrer sont communiquées à la Centrale par les greffes des tribunaux du travail dans les 24 heures suivant leur mention sur l'avis. Ces données sont communiquées sur un formulaire papier transmis par la Poste.

¹ Arrêté royal du 22 avril 1999 (Moniteur belge du 19 mai 1999), modifié par l'arrêté royal du 20 novembre 2003 (Moniteur belge du 17 décembre 2003).

Qui accède aux données

Les données sont accessibles à tous les prêteurs - qui sont d'ailleurs tenus de consulter la Centrale avant tout octroi de crédit - ainsi qu'aux autres personnes autorisées conformément aux dispositions légales², comme par exemple, la Commission de la protection de la vie privée en cas de contestation de l'enregistrement ou l'avocat mandaté par son client dans le cas d'un dossier précis.

Les médiateurs de dettes sont également tenus de consulter le fichier de la Centrale après leur nomination dans un RCD.

Enfin, la personne enregistrée elle-même peut accéder sans frais aux données enregistrées à son nom en s'adressant directement à la Centrale soit par écrit avec copie de la carte d'identité, soit en se présentant personnellement à l'un des guichets de la Banque Nationale, soit en consultant la Centrale par Internet après s'être identifiée valablement au moyen de sa carte d'identité électronique.

Conservation des données

Les données relatives aux avis de RCD sont conservées 12 mois à partir de la date de fin du plan de règlement. Toutefois, en cas de rejet de la demande d'admissibilité ou de révocation du plan, les données sont conservées pendant les trois années suivant la date du rejet ou de la révocation.

A l'issue des délais de conservation, les données sont effacées automatiquement par la Centrale.

Quelques chiffres

Depuis 1999, le nombre d'avis d'admissibilité de RCD enregistrés dans le fichier est en hausse constante (tableau 1).

² Voir art. 8 de la loi du 10 août 2001 relative à la Centrale des crédits aux particuliers (Moniteur belge du 25 septembre 2001).

Tableau 1

Année	Nombre total d'avis d'admissibilité de RCD enregistrés dans la Centrale à la fin de l'année
1999	4.542
2000	9.878
2001	16.625
2002	23.789
2003	31.912
2004	41.207
2005	49.655
2006	57.328
2007	64.493
2008	70.168

Il faut cependant noter qu'à fin 2008, 53 % des 70.168 avis d'admissibilité enregistrés n'avaient pas encore fait l'objet d'une communication subséquente par les greffes. Dans la moitié des cas, il s'agit d'avis d'admissibilité récents - communiqués en 2007 ou en 2008 - et pour lesquels un plan amiable ou judiciaire n'a pas encore été convenu. Pour le reste, il est probable que soit aucun plan n'ait été convenu, soit que le plan n'ait pas été communiqué à la Centrale. La conséquence de cette absence de communication est qu'aucune date de fin ou de rejet ou de révocation n'est enregistrée dans le fichier de la Centrale pour ces avis d'admissibilité et que dès lors ces données restent enregistrées en permanence, ce qui peut biaiser l'évaluation du nombre réel de plans de RCD en cours.

Le nombre de nouveaux avis d'admissibilité de RCD enregistrés pendant l'année semble dès lors un indicateur plus fiable de l'évolution du recours à la procédure de RCD (tableau 2).

Tableau 2

Année	Nombre de nouveaux avis d’admissibilité de RCD enregistrés dans la Centrale pendant l’année
2006	11.853
2007	12.778
2008	12.900
2009 (9 premiers mois)	11.675

M. Didier Muraille
Chef de service à la Centrale des Crédits aux Particuliers
de la Banque Nationale de Belgique

C RÉANCIER

Kan een schuldeiser “sociaal” zijn? Un créancier peut-il être social ?
M. Erik Thora, directeur, cvba Dijledal.

L'auteur décrit ce que signifie pour lui un créancier social et l'incidence de ce caractère social sur le rôle actif ou passif du créancier au cours de la procédure à travers le cas particulier d'une société de logement social.

Kan een schuldeiser “sociaal” zijn?

Een eerste onderscheid dient gemaakt tussen de verschillende types van schuldeisers:

- natuurlijke personen;
- rechtspersonen.

Daarnaast moet er gedefinieerd worden wat er met “sociaal zijn” bedoeld wordt. Men kan sociaal zijn definiëren als ‘bereid zijn schulden kwijt te schelden’ of men kan sociaal zijn definiëren als ‘bereid zijn om betalingsfaciliteiten toe te staan’.

Ten derde is er een morele component aan het verhaal.

Wat de natuurlijke personen betreft, hangt de mate waarin ze sociaal kunnen zijn – in beide definities - volledig af van hun financiële mogelijkheden. Van zodra de natuurlijke persoon zichzelf niet onevenredig benadeelt – zijn morele plicht is immers in de eerste plaats zijn eigen bestaan veilig te stellen - kan hij de beslissing nemen om betalingsfaciliteiten toe te staan dan wel delen van of de gehele schuld kwijt te schelden.

Die vrijheid, die gekoppeld is aan het private vermogen en het individuele voluntarisme, hebben rechtspersonen vaak slechts in zeer beperkte mate.

De rechtspersoon die schuldenaars heeft, is immers onderworpen aan andere belangrijke, vaak wettelijke en/of reglementaire verplichtingen die zij enkel kan nakomen mits haar inkomsten op een bepaald peil blijven.

Waar het de morele plicht is van de natuurlijke persoon om in eerste instantie zichzelf niet te kort te doen, is het de morele én vaak wettelijke of reglementaire plicht van rechtspersonen om hun verplichtingen na te komen.

Uiteraard speelt ook hier het eigen vermogen van de schuldeiser een rol: rechtspersonen die over voldoende financiële middelen beschikken, hebben dus de mogelijkheid om sociaal te zijn in minstens één van de twee eerdere definities. Wie echter zonder voldoende middelen functioneert, heeft de vrijheid niet om sociaal te zijn.

Van het algemene naar het specifieke: hoe trachten wij als sociale huisvestingsmaatschappij sociaal te zijn in de omgang met schuldenaars.

Een eerste belangrijke beperking is het feit dat de mate waarin huisvestingsmaatschappijen huurachterstal, zowel van vertrokken als van zittende huurders, bestrijden, door de hogere overheid beschouwd wordt als een belangrijke graadmeter ter beoordeling van het functioneren van de maatschappij. Veel achterstal: slechte maatschappij – weinig achterstal: goede maatschappij.

Eigenaardig is natuurlijk dat we geacht worden te werken voor huurders met een laag inkomen en naarmate we meer mensen met een laag inkomen huisvesten, stijgt ook het risico op achterstal. De beoordeling van overheidswege is op dat vlak op zijn minst dubieus te noemen.

Ze zorgt er alleszins voor dat we heel weinig speelruimte hebben om 'sociaal' te zijn.

Het is zelfs zo dat in het nieuwe financieringssysteem dat de Vlaamse overheid in werking heeft gesteld, uitgegaan wordt van een maximaal achterstalpercentage van 2% op de totale huurinkomsten. Indien de achterstal meer bedraagt, komt daar geen compensatie van de overheid voor in de plaats en dient het verlies volledig door de lokale maatschappij gedragen te worden.

Ik moet daarbij opmerken dat enkel de maatschappijen die structurele tekorten hebben omwille van een negatieve balans tussen uitgaven, zijnde in hoofdzaak leninglasten, en inkomsten, zijnde uitsluitend huur, en die niet beschikken over voldoende eigen reserves om dit tekort op te vangen, een financiële compensatie krijgen van de overheid. Bij de overige maatschappijen vreten de tekorten met andere woorden de financiële reserves weg.

Voor alle duidelijkheid: de maatschappij waarvoor ik werk, zit bij de Vlaamse top drie van maatschappijen met huurders met de laagste inkomens. Het gemiddeld netto belastbaar gezinsinkomen op jaarbasis bedraagt ca. €13.750,00.

Tot voor de invoering van het nieuwe financieringssysteem was er géén financiële compensatie voor geleden tekorten: in het geval van onze maatschappij dienden we dus gederfde inkomsten te compenseren met stijgende huur.

Dat betekende dus dat huurachterstal gecompenseerd diende te worden door een huurverhoging voor alle huurders, voor zover die achterstal belangrijke proporties begon aan te nemen.

Dat betekent in concreto dat ‘sociaal’ zijn voor de één (huurkijtschelding), betekende dat men ‘asociaal’ dreigde te worden voor een ander (huurverhoging). Daarmee wordt het morele dilemma alvast complexer.

We zijn er in geslaagd een formule uit te werken die enerzijds onze doelstelling dient om de achterstal maximaal te beperken en die anderzijds in de mate van het mogelijke ‘sociaal’ is. Op een patrimonium van ca. 3200 woningen is één persoon voltijds tewerkgesteld voor het debiteurenbeheer.

Een eerste uitgangspunt bij de behandeling van schuldenaars is dat we zonder gerechtelijke beslissing nooit akkoord gaan met de kwijtschelding van schuld: we benadelen daar immers onze andere huurders mee. Hiervan wordt nooit afgeweken.

We hebben vervolgens een sluitende, voor iedereen gelijke procedure opgesteld die rigoureuus gevolgd wordt bij de afwikkeling van achterstal.

Die procedure – die in ieders belang zo kort mogelijk dient te zijn - eindigt ofwel in een betaling, een nageleefd afbetalingsplan dat samen met de schuldenaar uitgewerkt wordt, of de opzegging van woonst met recuperatie van de schulden. Zelfs bij een vonnis tot uitdrijving heeft de schuldenaar nog tot op het ogenblik van het aankloppen van de deurwaarder de tijd om zijn schulden te betalen, waarna het vonnis niet uitgevoerd wordt, tenzij er jegens de huurder andere klachten zijn dan wanbetaling of wanneer er jegens de huurder meerdere procedures gevoerd werden die eerder niet tot het gewenste duurzame resultaat hebben geleid. Recidivisme leidt met andere woorden tot uitzetting.

De ervaring leert ook dat eenvormigheid en gelijke behandeling beter gegarandeerd zijn als de pijnlijke beslissingen getroffen worden door de aangestelden van de maatschappij op basis van een eerder door de Raad van Bestuur goedgekeurde procedure, dan wanneer de beslissingen door de Raad zelf genomen worden. Rechtstreekse behandeling van individuele schuldendossiers door de Raad van Bestuur leidt in onze ervaring tot een stijging van de totale schuldenlast.

Voor het jaar 2006 gaf deze werkwijze volgende cijfers:

	Aantal	%
Opzeg woning zonder gerechtelijke procedure	101	70,14
Opzeg woning via gerechtelijke procedure	43	29,86
Totaal aantal opzeggingen	144	100,00
Waarvan uiteindelijk uitgedreven	4	2,77

Uit de cijfers blijkt dat van de 144 hardnekkige wanbetalers er 4 hun woning verliezen, zijnde 2,77% van de schuldenaars, of 0,125% van de huurders.

Per 31/12/2006 bedroeg de totale huurachterstal 1,23% van de totale huurinkomsten.

In de praktijk wordt dus het sociale aspect van ons debiteurenbeheer noodzakelijkerwijze beperkt tot:

- soepelheid in de bepaling van afbetalingstermijnen en afbetalingssommen;
- de gelijke behandeling van elke schuldenaar.

Erik Thora
Directeur, cvba Dijledal

DIGNITÉ HUMAINE

Quelle somme pour les dépenses courantes ? Me Christian Van Langenaker, avocat, Barreau de Liège.

L'auteur décrit la manière dont ce concept est appréhendé à travers la procédure, notamment lors de la détermination des dépenses courantes.

Quelle somme pour les dépenses courantes ?

Art. 1675/3 CJ

(...)

Le plan de règlement a pour objet de rétablir la situation financière du débiteur, en lui permettant notamment dans la mesure du possible de payer ses dettes et en lui garantissant simultanément ainsi qu'à sa famille, qu'ils pourront mener une vie conforme à la dignité humaine. Le plan doit viser au rétablissement de la situation financière **et...** garantir une vie **conforme à la dignité humaine !**

1.

Précédemment il pouvait être considéré que, souvent, la cause du surendettement était extérieure aux besoins de la vie courante... Actuellement, il doit être constaté que les charges de vie courantes peuvent être à l'origine d'un endettement.

Cette évolution étant relevée, la première démarche est évidemment de cerner la cause réelle du surendettement...

Cela doit être fait pratiquement et dans le respect de la personne ; le « vécu », le budget (souvent à recalculer ou systématiser) devient une *référence adéquate dans la recherche du « budget de dignité »*.

Le vécu pourra révéler les choix, les habitudes, les orientations de vie, confirmer des besoins...

Cependant, on ne peut se référer au budget avec lequel les personnes vivaient en phase « *prérèglement collectif* » laquelle est une période de grandes difficultés... Les harcèlements des créanciers, éventuellement par huissiers et par sociétés de recouvrement interposés, les prélèvements effectués « *en catastrophe* » sur le budget de fin de mois pour satisfaire les exigences d'acomptes (autorisant un moratoire très provisoire), déterminent des budgets souvent insuffisants, voire indignes induits au départ d'une survie « économique » empirique...

2.

2.1

Il convient de bannir, *a priori*, les forfaits, les moyennes, tels que le *panier de la ménagère*, le *RIS*, l'*insaisissable*, le *seuil de vie décente* ou le *seuil de pauvreté* (fixé de manière assez abstraite par une Convention Européenne à 60% du revenu médian de la population d'un pays) ou ce qui est communément admis ou raisonnés (5 à 7 € par jour/pp) ... 15/07/2009 2/8

La loi aurait pu préciser qu'il était **présumé** possible d'assurer sa dignité de vie, en tout endroit de Belgique, sur le seul *RIS*...Elle ne l'a pas fait ! Qui plus est, la loi n'envisage pas expressément tous les seuils ou critères énoncés ci-avant !

Si nous voulons bien admettre que n'est pas conforme à la dignité, principe imposé par la loi, l'obligation de devoir recourir, pour subvenir à ses besoins vitaux, à des aides aléatoires telles que les *colis alimentaires*, les ristournes « *pouvoir d'achat* » (accordées par certaines Communes ...), les *chèques chauffage* ou *autres solutions provisoires et empiriques*..., nous admettrons également que le mandataire judiciaire, l'avocat, le travailleur social, ne saurait intégrer, au moment de répondre à ses obligations légales, des forfaits dépassés, voir hypocrites ou simplement utiles à la *bonne conscience collective*

2.2

Le « *contexte de vie* » est évidemment une matière *hautement personnalisée* et, même dans un petit pays comme la Belgique, les modes de vie, les habitudes alimentaires, les moyens de chauffage, les ressources locales... sont fort variables d'un milieu de vie à un autre, d'un lieu de vie à un autre...

Les solutions d'économie sont diverses autant que la dignité n'est pas uniforme, incolore ...

Le chauffage au gaz (voire au mazout) est incontournable en ville... Aucune latitude réelle n'existe dans son coût... De même, l'alimentation ne peut varier du simple au double sur un même lieu... sauf si l'on pense qu'il est plausible qu'une personne puisse par une simple décision renier

efficacement de bonnes ou mauvaises habitudes, ses traditions culturelles, réorganiser son temps et ses loisirs ... en se différenciant de son entourage ! A l'extérieur de la ville, dans les campagnes, dans des milieux agricoles et forestiers par exemple, une solidarité sociale véritable existe encore et se traduit, dans la dignité, par l'octroi aux citoyens d'un quota forestier en période de crise ou non, le glanage, le retour d'un service rendu, l'accompagnement spontané et bénévole des enfants sur (la fin) du temps de travail des parents ou encore par d'autres économies résultant d'une proximité d'établissement des proches ...

Ceci n'existe pas, ou existe sous des modalités différentes, en milieu urbain...

3.

3.1.

La constitution en son article 23 affirme le droit de chacun *de mener une vie conforme à la dignité humaine dont certains droits qu'elle énumère de manière non limitative :*

1° le droit au travail et au libre choix d'une activité professionnelle dans le cadre d'une politique générale de l'emploi, visant entre autres à assurer un niveau d'emploi aussi stable et élevé que possible, le droit à des conditions de travail et à une rémunération équitables, ainsi que le droit d'information, de consultation et de négociation collective;

2° le droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique;

3° le droit à un logement décent;

4° le droit à la protection d'un environnement sain;

5° le droit à l'épanouissement culturel et social.

L'article 19 garantit la **liberté de culte**.

L'article 22 garantit le **respect de la vie privée et familiale**.

L'article 24 affirme **le droit à l'enseignement** dans le respect des libertés et droits fondamentaux. L'accès à l'enseignement est gratuit jusqu'à la fin de l'obligation scolaire.

(...)

Garantir la *dignité* c'est garantir:

- le droit au travail et donc le droit à une formation, et notamment le droit de suivre des cours choisis en vue de l'obtention d'un travail, voire l'écolage en vue d'un permis de conduire (à des fins professionnelles notamment ...),
- le droit aux soins médicaux ; ce qui imposera de payer par priorité les dettes autorisant la couverture sociale,
- le droit à l'enseignement soit l'accès aux outils indispensables à l'apprentissage,
- le droit à un logement décent et donc conforme aux décrets sur l'insalubrité des bâtiments et le droit de quitter un logement insalubre... et de consentir les frais de déménagement.

La Constitution impose également :

- la liberté de culte et donc l'admission des frais funéraires voire un rapatriement d'une dépouille dans le pays d'origine ;
- la garantie de pouvoir faire valoir ses droits en justice.

3.2

La loi, dans l'article 1408 CJ, détermine (bien ou mal) les biens qui ne peuvent être saisis...

La loi aurait pu, en abandonnant une rédaction ou conception obsolète, envisager d'autres dispositions que celles relatives aux *biens insaisissables* et déterminer concrètement les besoins à satisfaire pour garantir une vie conforme à la dignité. Peut-être ce **changement législatif** pourrait-il faire l'objet d'une disposition spéciale dans la loi sur le règlement collectif de dettes.

3.3

Concrètement :

Il est des dépenses qui semblent pouvoir être aisément exclues ou limitées... mais l'évidence n'est pas pour tout !

Quelques exemples :

Le téléphone et le « GSM » ... qui se révèlent souvent être une débauche !

Cependant l'isolement géographique, la détresse morale sont bien plus coûteux. En toutes hypothèses, il faut garantir à tout individu la possibilité de pouvoir appeler à l'aide et de pouvoir garder contact avec ses proches parents. Il existe cependant des systèmes qui permettent de réguler les consommations excessives (GSM à carte, par exemple) avec le consentement de l'utilisateur.

L'ordinateur et internet Un « *luxé* » ou charge incompressible... ?

Le besoin d'éducation (des enfants), d'information, de formation, de recherche d'emploi... me conduit à répondre « non » en conformité avec la garantie de dignité de notre époque. En effet la dignité c'est aussi pouvoir communiquer, chercher, s'informer et se former sans marginalisation... sans « *enfouissement* » progressif dans une vie de sous économie, de pauvreté culturelle (ou de loisirs), d'isolement...

L'ordinateur ne peut être saisi et le raccordement internet peut être maintenu par le médiateur... Cet avis peut être conditionné par la volonté (et la capacité) de la personne surendettée d'utiliser ce mode de communication à des fins utiles.

Le Juge des saisies de Liège considère l'ordinateur comme « insaisissable » sous les conditions qu'il n'y en ait qu'un dans le ménage et si les enfants font des études supérieures mais ceci en application de la théorie de l'abus de droit (« La saisie créant une disproportion inacceptable entre l'intérêt servi et l'intérêt lésé... »).

Le véhicule... Il n'est cité d'aucune manière dans l'article 1408 CJ, il est donc saisissable ! L'autorisation de conservation de celui-ci - avec les

charges y afférentes – est habituellement subordonnée à l'*impératif d'usage professionnel* ou de maintien des revenus... Ceci est conforme au vœu de la Constitution.

Il doit également être maintenu en considération d'impératifs familiaux, scolaires médicaux et/ou d'un isolement géographique...

Parfois il peut s'avérer, à tout le moins hors amortissement ou épargne en vue du remplacement à terme, plus économique que les transports en commun !

Le budget afférent aux enfants, les frais de rentrée scolaire, les activités parascolaires, le budget loisirs, les cadeaux aux fêtes : Ce qui peut être attaché à l'éducation doit être admis et cela peut être conséquent au vu des obligations scolaires directes et indirectes... Ce faisant, et au-delà, il convient d'être attentif à la jurisprudence relative au « *standing* » de la famille, à la *raison des moyens* forcément plus limités en cas de surendettement. Les parents doivent en être conscients même si chacun souhaite donner le plus et le meilleur à ses enfants.

Les assurances...

La « RC familiale » apparaît être impérative et, au besoin, à souscrire dans l'intérêt de tous.

L'assurance « vie » et l'assurance « décès » : La réponse doit être complexe... Il peut s'agir d'une épargne conséquente à affecter au désintéressement des créanciers... Il peut s'agir d'un contrat à suspendre jusqu'au terme de l'exécution du plan...

L'assurance soins de « santé » complémentaire : Elle concourt à la pérennité du plan à long terme...

L'assurance « hospitalisation » : A maintenir en considération de la personne (personne âgée, état de santé précaire, handicap...).

Les cotisations syndicale ou mutuelliste : Choix *philosophique* alors qu'existent la CAPAC et la CAAMI... mais la constitution garantit le droit à l'information, à la consultation et la négociation collective.

La télédistribution qui est parfois groupée avec l'internet pourrait être considérée comme un luxe mais représente en fait un loisir relativement bon

marché ; elle est aussi une ouverture sur le monde : elle permet à des personnes ayant un budget « *loisirs – relations sociales* » très restreint de garder le contact avec le monde extérieur !

Les présents à des moments de vie particuliers : mariage, décès, anniversaire :

La réponse est à rechercher dans le même principe de raison que ceux devant gérer les frais d'éducation des enfants, de l'insertion sociale ...

...

4.

Le Juge des Saisies, il y a dix ans d'ici, et statuant dans le « *contentieux des saisies* », n'avait et n'a toujours que très peu de latitude pour accorder des moyens de dignité aux débiteurs saisis (sauf recours à la théorie de l'abus de droit) ...

La loi sur le RCD a accordé au Juge, un pouvoir conséquent...

Celui-ci fixe, à l'occasion du plan judiciaire, le montant du budget garantissant la dignité aux personnes surendettées ! Il le fait sans autre contrainte que le respect d'un juste équilibre entre le critère de la dignité pour les personnes surendettées et le critère du droit des créanciers d'être payés.

5.

La loi sur le RCD n'a donné aucun critère pour déterminer ce qu'il fallait entendre par « *vie conforme à la dignité humaine* »... Elle aurait pu le faire expressément en énonçant les droits dont tout un chacun doit pouvoir disposer par référence aux droits fondamentaux garantis par notre Constitution et les droits de l'homme.

Il ne peut être demandé au médiateur de dégager des principes sur ce que la loi n'a pas voulu déterminer précisément. Le médiateur doit être volontaire dans la mise en oeuvre des garanties constitutionnelles !

Le médiateur, comme le Tribunal du Travail, dispose donc d'une grande latitude. Il s'impose à lui, en conséquence, de gérer de manière

personnalisée, d'utiliser tous les moyens pour « *forcer* » la concordance des intérêts respectifs ou trouver un juste équilibre entre des intérêts divergents et respectables.

A mon sens, la jurisprudence a, à suffisance, déterminé que le RIS n'était pas une mesure de dignité de vie ; pas plus la quotité insaisissable ne l'est.

Il appartient donc au médiateur d'être avisé, imaginatif, compréhensif et respectueux.

S'il est bien informé et documenté, s'il pratique « *l'écoute active* », il pourra exclure aisément les comportements *tactiques* de certains requérants-médiés *particulièrement bien informés*, peut être pas très soucieux de leurs obligations de droit, présentant des postes de budget « *sensibles* » (tels que les soins de santé, les frais d'entretien et d'éducation des enfants, les impératifs professionnels) faussement maximalisés.

Il peut, et doit, être compréhensif là où le moral défaillant de la personne surendettée conduit à la négligence et au dépassement de budget... et rigoureux là où la tentation de la publicité et les travers de consommation conduisent à une déchéance continuée.

6.

Ma démarche :

Quel que soit le contenu de la requête, j'invite le requérant (médié) à préparer le premier entretien en récapitulant, sur base d'un formulaire que je lui adresse, le budget qui **est** le sien... Je n'insiste pas sur la notion de charges incompressibles...

Un premier entretien de longue durée incluant :
Tentative de clarification des positions respectives (avocat, médiateur, juge, intervenants sociaux...) et des contraintes (loi, obligations...), des buts (« gain » final ... remise de dettes).

Ciblage des postes de budget « *discutables ou critiquables* », et mise en exergue des habitudes (bonnes ou mauvaises)...

Mise en balance des différents postes de budget en retenant les critères du médié pour déterminer ce qui est « indispensable », « inévitable » (tabac...)

provisoirement ou à plus long terme, « superflu », « incompressible » ou encore « aménageable »... étant donné qu'il n'appartient pas au mandataire judiciaire de se poser en directeur moral de comportements. Le plan de règlement, qu'il soit amiable ou judiciaire, est un but qui s'inscrit dans un contexte mais il ne peut être subordonné à une entrée en religion sous la direction d'un *gourou* !

Valorisation de *l'avenir meilleur* en précisant:

- l'effet *apaisant et stabilisateur* de la procédure,
- la possibilité de gérer sur base d'un budget stable (non atteint par des factures imprévisibles ou des coûts judiciaires dont l'exigibilité et l'importance sont incontrôlables),
- l'assistance du médiateur en cas de difficultés passagères,
- l'espoir concret d'une vie moins stressante après l'effort *conditionné par une économie de vie organisée...*

Le tout dans le respect de la personnalité de chacun !

Christian Van Langenacker
Avocat
Juge de paix suppléant au 1^{er} Canton de Liège
Médiateur agréé en matière familiale, civile et commerciale

EIGENDOM

Kan het onroerend goed van de schuldenaar een collectieve schuldenregeling overleven? M. Baudewijn Franck, juge des saisies, Tribunal de Première Instance d'Anvers.

Le bien immobilier du débiteur peut-il être conservé par le débiteur bénéficiant d'un règlement collectif de dettes ? L'auteur illustre ses propos par des cas concrets dans le cadre de plans de règlement amiables et judiciaires.

Kan het onroerend goed van de schuldenaar een collectieve schuldenregeling overleven?

Enkele principes .

De beschikking van toelaatbaarheid leidt tot een toestand van samenloop (le concours) en heeft ook tot gevolg dat de schuldenaar vanaf dat ogenblik niet langer kan beschikken over zijn vermogen.

Wanneer een schuldenaar wordt toegelaten tot de C.S.R. ontstaat een boedel (art. 1675/7 § 1, tweede lid Ger.W.): alle bestanddelen van het vermogen van de schuldenaar moeten dienen om zijn schuldeisers te betalen. (art. 7- 8 wet op voorrechten en hypotheke)

Nieuwe schulden die pas ontstaan in de loop van de procedure worden beschouwd als schulden van de boedel en zijn niet onderhevig aan de samenloop tussen de schuldeisers: deze nieuwe schulden moeten dan ook bij voorrang betaald worden bv. de tijdens de procedure vervallen huurtermijnen.

Schorsing van de tenuitvoerlegging.

Vanaf de beschikking van toelaatbaarheid worden alle middelen van tenuitvoerlegging die strekken tot betaling van een geldsom geschorst .

Als de schuldeiser voor de beschikking van toelaatbaarheid al uitvoerend beslag heeft laten leggen kan een gedwongen openbare verkoop plaatsvinden voor rekening van de boedel : de instrumenterende gerechtsdeurwaarder of notaris zal de opbrengst van de verkoop aan de schuldbemiddelaar moeten overmaken.

Schorsing van de loop van de intresten.

Art. 1675:7 § 1 Ger.W. bepaalt dat de beschikking van toelaatbaarheid de opschorting van de loop van de intresten tot gevolg heeft en § 4 van hetzelfde artikel bepaalt dat de gevolgen van de beschikking van toelaatbaarheid “ onder voorbehoud van de bepalingen van de aanzuiveringsregeling “ verder lopen tot de verwerping, het einde of de herroeping van de aanzuiveringsregeling.

Cassatie stelt dat uit die bepalingen volgt dat de intresten, zelfs die welke door een hypotheek zijn gewaarborgd, louter door de uitwerking van de beschikking van toelaatbaarheid van rechtswege opgeschort worden en dat ze, buiten de gevallen die op beperkende wijze worden opgesomd in art. 1675/7 § 4 Ger.W., hun loop slechts kunnen hervatten indien de de aanzuiveringsregeling zulks bepaalt.

De rechter kan dan ook, in het geval dat de uitwinning van het onroerend goed een opbrengst oplevert die voldoende is om zowel de hoofdsom als de conventionele intrestvoet te dekken, beslissen dat aan de hypothecaire schuldeiser, naast het integrale bedrag van de hoofdsom, ook de niet gereduceerde conventionele intrestvoeten hieruit worden betaald.

De Minnelijke aanzuiveringsregeling. (plan de règlement amiable) art. 1675/10 Ger.W.)

In zijn ontwerp van minnelijke aanzuiveringsregeling kan de schuldbemiddelaar (le médiateur des dettes) voorstellen om het onroerend goed van de schuldenaar niet te verkopen.

Een minnelijke aanzuiveringsregeling kan alleen gehomologeerd worden als alle betrokken partijen stilzwijgend of uitdrukkelijk akkoord gaan met het voorliggend ontwerp minnelijke aanzuiveringsregeling.

De hypothecaire schuldeiser kan mogelijks ingaan op het voorstel niet te verkopen als er een redelijk afbetalingsplan bestaat ter delging van de hypothecaire schuld.

Uiteraard zal een dergelijk voorstel bij de andere schuldeisers slechts een kans maken wanneer ook zij, binnen de termijn van de vooropgestelde minnelijke regeling, kunnen rekenen op een redelijke terugbetaling van hun schuldvorderingen.

Bij de afweging van de schuldeisers om met de niet verkoop akkoord te gaan kunnen bepaalde opportuniteitsoverwegingen een rol spelen zoals de mogelijkheid dat de na verkoop van het onroerend goed (die alleen ten goede zou komen van de hypothecaire schuldeiser) de door de schuldenaar te betalen huurprijs hoger zal uitvallen dan de maandelijkse aanbetaling van de hypothecaire schuld met als gevolg dat bij een verkoop een kleiner aandeel van de inkomsten van de schuldenaar herverdeeld kan worden

tussen de verschillende niet bevoorrechte schuldeisers dan bij een niet verkoop.

Uiteraard dient ook de schuldenaar zelf akkoord te gaan.

De Gerechtelijke aanzuiveringsregeling. (1675/12 – 1675/13 en 1675/13 bis Ger.W.)

Als er geen minnelijke aanzuiveringsregeling mogelijk blijkt zal de schuldbemiddelaar een proces – verbaal van gebrek aan minnelijke regeling ter griffie van de arbeidsrechtbank neerleggen en de arbeidsrechter vragen om over te gaan tot het opleggen van een gerechtelijke aanzuiveringsregeling (plan de règlement judiciaire).

De wet maakt hier een onderscheid tussen drie hypothesen :

1. deze waarin alle schulden in hoofdsom kunnen worden terugbetaald (art. 1675/12 Ger.W.)
2. deze waarin een gedeeltelijke kwijtschelding van de schulden in hoofdsom zich opdringt in het kader van een aanzuiveringsregeling met een looptijd van drie à vijf jaar (art. 1675/13 Ger.W.).
3. deze waarin geen enkele terugbetaling mogelijk is en een volledige kwijtschelding van de schuld zich opdringt buiten een aanzuiveringsregeling (art.1675/13 bis Ger.W.)

1. de toepassing van art.1675/12 § 1 Ger.W.

Principieel kan de looptijd van een gerechtelijke aanzuiveringsregeling de vijf jaar niet overschrijden.

Art.1675/12 §2 Ger.W. voorziet dat in uitzonderlijke gevallen de termijn van vijf jaar, op vraag van de schuldenaar, bij toepassing van art.51 Ger.W. kan verlengd worden met het doel bepaalde elementen van zijn vermogen te beschermen en de eerbiediging van de menselijke waardigheid van de schuldenaar te waarborgen.

In voorkomend geval beslist de rechter bij een bijzonder gemotiveerde beslissing in het vonnis waarbij hij de gerechtelijke aanzuiveringsregeling toestaat.

Daarnaast voorzagt de wet reeds de mogelijkheid om de terugbetalingstermijnen van bepaalde kredietovereenkomsten los te koppelen van de eigenlijke duurtijd van de aanzuiveringsregeling.

De verlengde terugbetalingstermijn mag de duurtijd van aanzuiveringsregeling zoals vastgesteld door de rechter, vermeerderd met de helft van de bij beëindiging van de aanzuiveringsregeling resterende looptijd van de kredietovereenkomst niet overschrijden.

Het spreekt vanzelf dat art.1675/12 § 2 in haar huidige vorm aan de rechter concrete mogelijkheden geeft om te zorgen dat bv. de gezinswoning van de schuldenaar, behouden kan blijven; enerzijds door een regeling op te leggen waardoor - mits een eventuele gewone verlenging van de termijn en eventuele kwijtschelding van de moratoire intresten, vergoedingen en kosten en de vermindering van de conventionele intresten tot de wettelijk rentevoet - op het einde van de verlengde termijn het nog verschuldigde saldo integraal betaald is anderzijds door de duurtijd ter terugbetaling van de hypothecaire schuld te verlengen zoals hierboven gesteld.

2. Toepassing van art. 1675/13 en 1675/13 bis Ger.W.

Indien de bij art.1675/12 Ger.W. voorziene maatregelen niet volstaan om het kapitaal van de schuldvorderingen in hoofdsom terug te betalen kan de rechter overgaan tot een gerechtelijke aanzuiveringsregeling waarbij de schulden in hoofdsom gedeeltelijk (art.1675/13 Ger.W.) of zelfs geheel (art.1675/13 bis Ger.W) worden kwijtgescholden.

Deze vorm van gerechtelijke aanzuiveringsregeling veronderstelt echter dat alle voor beslag vatbare goederen van de debiteur te gelde worden gemaakt.

Principieel is het behoud van een onroerend goed uitgesloten.

Art.1675/13 Ger.W.

Zolang de schuldenaar eigenaar is van een onroerend goed bestaat de mogelijkheid om, na het te gelde maken van dit onroerend goed, een gerechtelijke aanzuiveringsregeling conform art.1675/13 Ger.W. op te leggen voor het door de schuldenaar nog verschuldigde saldo waarna een kwijtschelding kan volgen.

Art.1675/13 bis Ger.W.

De totale kwijtschelding van schulden is alleen maar mogelijk wanneer, bij gebreke aan voldoende middelen, geen aanzuiveringsregeling mogelijk is; zolang een schuldenaar eigenaar blijkt te zijn kan dat onroerend goed dat ten gelde kan gemaakt worden is een volledige kwijtschelding zonder voorafgaande aanzuiveringsregeling m.i. niet mogelijk.

*Baudewijn Franck,
Ondervoorzitter – Beslagrechter
Rechtbank eerste aanleg te Antwerpen*

FISCUS

De collectieve schuldenregeling en de belastingen. M. Bruno Vanermen, référendaire, Cour de Cassation.

L'auteur examine diverses questions liées à la déduction de l'impôt durant la procédure en règlement collectif de dettes. Il évoque plus particulièrement le cas des dettes nouvelles, la situation du conjoint du débiteur requérant, le privilège du Trésor, la remise de dettes fiscales, l'imputation des crédits d'impôt sur les dettes fiscales et l'intégration des dettes fiscales dans le plan de règlement.

De collectieve schuldenregeling en de belastingen

Inleiding

De verhouding tussen de belastingadministratie, de schuldbemiddelaars en de rechtbanken bevoegd voor de collectieve schuldenregeling is niet altijd even harmonisch geweest. Vooral in de beginjaren van de collectieve schuldenregeling waren er heel wat vraagtekens en conflicten. Ondertussen zijn de meeste van die problemen opgelost door de wetgever en door de rechtspraak.

§ 1. Algemene gevolgen van de collectieve schuldenregeling op het vlak van de belastingen

A. Algemeen

De collectieve schuldenregeling heeft geen gevolgen op het vlak van de principiële verschuldigdheid van de belastingen. De schuldenaar in een collectieve schuldenregeling moet, als ieder ander, belastingen betalen op de belastbare inkomsten die hij verwerft. De schuldenaar houdt niet op belastingplichtige te zijn.

De collectieve schuldenregeling heeft daartegen grote gevolgen voor de mogelijkheden waarover de belastingontvangers beschikken om die belastingen in te vorderen. De beschikking van toelaatbaarheid heeft de samenloop van de schuldeisers tot gevolg. De loop van de interesten wordt geschorst. De belastingontvanger kan niet meer gedwongen tenuitvoerleggen. De belastingadministratie meent dat nog wel bewarend beslag kan worden gelegd, maar raadt de ontvangers aan dit slechts in uitzonderlijke gevallen te doen. DIRIX meent daartegen dat ook bewarend beslag uitgesloten is¹. De inschrijving van de hypotheek van de Schatkist voor schulden in de boedel is niet tegenwerpbaar aan de andere schuldeisers.² Belastingtegoeden waarop de schuldenaar recht heeft, kunnen wel nog worden aangerekend op niet-betwiste belastingsschulden of op

¹ E. DIRIX, "Overzicht van rechtspraak – Beslag en collectieve schuldenregeling 1997-2001", *TPR* 2002, 1304, nr. 166.

² M. LOYENS, *De invordering van directe belastingen*, Bruylant, 2005, 226.

nieuwe belastingschulden, maar niet meer op betwiste belastingschulden die de periode vóór de collectieve schuldenregeling betreffen. Het algemeen roerend voorrecht van de Schatkist geldt niet bij de afbetalingen in het kader van de minnelijke of gerechtelijke aanzuiveringsregeling. De belastingadministratie of de rechter kunnen kwijtschelding van de schulden van het verleden verlenen.

B. Nieuwe schulden

De beperkingen van de invorderingsmogelijkheden gelden niet voor de nieuwe schulden die ontstaan na de samenloop. Het tijdstip van het belastbare feit is bepalend, niet het tijdstip waarop de belastingschuld formeel wordt gevestigd of het tijdstip waarop de belasting vervalt.

Daar de inkomstenbelastingen in beginsel betrekking hebben op de inkomsten van een volledig kalenderjaar, situeert het belastbare feit zich voor het jaar waarin de collectieve schuldenregeling tot stand komt, deels voor en deels na de aanvang van de procedure. In dat geval moet de schuld mogelijk in twee delen verdeeld worden (pro rata temporis of in functie van de tijdens elke periode verworven inkomsten?). Tenzij men aanneemt dat de schuld maar ontstaat op het ogenblik dat het belastbaar tijdperk afloopt omdat slechts op dat ogenblik het “belastbare feit” volledig is. In dat geval is de schuld waarvan het tijdperk na de samenloop afloopt, in zijn geheel een schuld buiten de boedel.

De ontvanger kan de nieuwe belastingschulden gedwongen ten uitvoer leggen ingeval ze niet betwist zijn. De aanzuiveringsregeling geldt niet voor die schulden. De verzoeker kan die schulden buiten de aanzuiveringsregeling om betalen. De betaling van dergelijke nieuwe schuld is een daad die deel uitmaakt van het normale vermogensbeheer als bedoeld in artikel 1675/7 § 3 van het Gerechtelijk Wetboek (verder Ger.W).. De interesten blijven trouwens lopen als de verzoeker niet betaalt. De verzoeker bevoordeelt geen aan de samenloop onderworpen schuldeiser door die betaling.³

³ Zie nochtans verder p. 17.

C. Gevolgen voor de echtgenoot van de verzoeker

Indien de verzoeker gehuwd is of wettelijk samenwonend, gelden, volgens de belastingadministratie, de gevolgen van de collectieve schuldenregeling op het vlak van de invordering van de belastingen alleen ten aanzien van de echtgenoot-verzoeker. De samenloop treft alleen de schuldeisers van de verzoeker en niet de schuldeisers van de andere echtgenoot. Tenuitvoerlegging tegen die echtgenoot blijft mogelijk en fiscale teruggaven of gedeelten daarvan ten gunste van die echtgenoot kunnen worden aangerekend op openstaande schulden waartoe de echtgenoot van de verzoeker gehouden is. De wettelijke hypotheek van de Schatkist kan verder tegen die echtgenoot worden ingeschreven.

Vervolgingen op de eigen goederen en inkomsten van de partner van de verzoeker lijken alleszins mogelijk. Voor zover een gemeenschap van goederen bestaat tussen de verzoeker en zijn partner, is niet helemaal duidelijk welke gevolgen de collectieve schuldenregeling heeft op de mogelijkheid om gemeenschapsgoederen in beslag te nemen en te verkopen ten laste van de partner van de verzoeker. Mogelijk moet de verkoopopbrengst voor de helft toekomen aan de boedel van de collectieve schuldenregeling. Er is inzake de collectieve schuldenregeling geen regeling analoog aan de artikelen 96 tot 98 van de Faillissementswet die de gevolgen van het faillissement ten aanzien van de echtgenoot van de gefailleerde regelt.

De kwijtschelding van belastingschulden in het kader van een minnelijke aanzuiveringsregeling komt ook ten goede aan de hoofdelijke medeschuldenaars tenzij het tegendeel is bepaald. Doorgaans bestaat er nochtans geen hoofdelijkheid tussen echtgenoten en partners. De kwijtschelding van schulden door de rechter komt de echtgenoot of partner van de verzoeker niet ten goede.

§ 2. Het voorrecht van de Schatkist tijdens de collectieve schuldenregeling

Artikel 1675/12 § 1, 3^o Ger.W. vóór de wijziging bij de wet van 13 december 2005, bepaalde dat de rechter een gerechtelijke aanzuiveringsregeling kon opleggen die een opschorting, voor de duur van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling, bevatte van de gevolgen van de zakelijke zekerheden, zonder dat deze maatregel de grondslag kon schaden.

Op grond van het verbod om de grondslag van de zakelijke zekerheid te schaden betwistte de belastingadministratie, die over een algemeen voorrecht op roerende goederen beschikt, dat de beslagrechter een gerechtelijke aanzuiveringsregeling kon opleggen die voorzag in de pondspondsgewijze verdeling van de inkomsten van de schuldenaar onder alle schuldeisers. Zij hield voor dat daardoor de grondslag van haar algemeen voorrecht werd geschaad. De rechtspraak reageerde verdeeld.⁴

Het Hof van Cassatie deed met zijn arrest van 31 mei 2001⁵ uitspraak over deze problematiek. Het Hof besliste dat de beslagrechter, wanneer een voorrecht aanwezig is, zoals een algemeen voorrecht op de inkomsten en de roerende goederen van allerlei aard van de schuldenaar, een aanzuiveringsregeling kan opleggen die voorziet in de evenredige verdeling van de beschikbare inkomsten van de schuldenaar, aangezien het erop aankomt de betaling van de schulden te verzekeren zonder dat het gemeenschappelijk pand van de schuldeisers te gelde wordt gemaakt.

Volgens het Hof strekt het voorbehoud dat de grondslag van de zekerheid niet mag worden geschaad, er enkel toe het gemeenschappelijk pand van de schuldeisers onaangeroerd te laten.

De belastingadministratie legde zich neer bij de rechtspraak van het Hof.

De wetgever heeft deze oplossing bij de wet van 13 december 2005 uitdrukkelijk verankerd in de wetgeving op de collectieve schuldenregeling: *“De gevolgen van de overdrachten van schuldvordering worden geschorst tot het einde, de verwerping of de herroeping van de aanzuiveringsregeling. Op dezelfde wijze, behalve in geval van tegeldemaking van het vermogen, worden de gevolgen van de zakelijke zekerheden en van de voorrechten geschorst tot het einde, de verwerping of de herroeping van de aanzuiveringsregeling”*.⁶

Het voorrecht van de Schatkist speelt wel indien voor beslag vatbare goederen op initiatief van de schuldbemiddelaar te gelde worden gemaakt.

⁴ A. DE WILDE, “Collectieve schuldenregeling en zekerheden” in *Voorrechten en hypotheken. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Kluwer, losbl., Collectieve schuldenregeling en zekerheden 20 tot 22.

⁵ Cass. 31 mei 2001, *Arr. Cass.*, 2001, nr. 327, Cass. 22 juni 2001, *RW* 2001-02, 599, Cass. 19 oktober 2001, *Arr. Cass.* 2001, 1734; *JT* 2002, 63; *JLMB* 2002, 53; *TBBR* 2004, 91.

⁶ Art. 1675/7 § 1, derde lid, ingevoegd bij art. 7, 1° Wet 13 december 2005, *BS* 21 december 2005.

Zo komt het saldo van de verkoopprijs van een onroerend goed, na betaling van de bevoorrechte en hypothecaire schuldeisers, op grond van de artikelen 422 en 423 WIB 92 bij voorrang toe aan de belastingadministratie.⁷

§ 3. De kwijtschelding van belastingsschulden

A. Toestand vóór de wet van 13 december 2005

De ontvangers weigerden om in te stemmen met minnelijke aanzuiveringsregelingen die voorzagen in de gedeeltelijke kwijtschelding van belastingsschulden. De administratie was van oordeel dat zij niet met dergelijke aanzuiveringsregeling kon instemmen omdat artikel 172 van de Grondwet belet dat een kwijtschelding van belastingen anders dan bij wet wordt verleend.

Dit standpunt van de administratie werd door bepaalde auteurs⁸ en bepaalde rechters betwist. Zo oordeelde men dat de belastingontvanger de bevoegdheid om kwijtschelding te verlenen ontleende aan de wettelijke bepalingen inzake de collectieve schuldenregeling.⁹ Sommige rechters veegden de weigering van de ontvangers om in te stemmen met dergelijke minnelijke aanzuiveringsregeling van tafel omdat de weigering rechtsmisbruik zou uitmaken.¹⁰

De wetgever heeft een einde gemaakt aan de controverse door de administratie uitdrukkelijk te machtigen om kwijtschelding van belastingsschulden te verlenen.

⁷ Cass. 4 november 2005, AR C.04.0595.F, *Pas.* 2005, 2123 ; Brussel 1 maart 2005, AR 2004/AR/1871, *onuitg.*

⁸ E. BALATE, P. DEJEMEPPE en F. DOMONT-NAERT, *Le règlement collectif de dettes*, Larcier, 2001, 100-101.

⁹ Besl. Hasselt 24 december 2002, *Jaarboek Kredietrecht* 2002, 584; Besl. Gent 8 oktober 2002, *NJW* 2003, 566.

¹⁰ Besl. Aarlen 19 november 2002, AR RCD 01/722, *onuitg.*; Besl. Brussel 16 mei 2000, *RW* 2000-01, 1316; Besl. Brussel 16 juni 2000, *JLMB* 2001, 167; Besl. Gent, 8 oktober 2002, *NJW*, 2003, 566; Besl. Gent 23 september 2003, *RW* 2004-05, 313; Besl. Hasselt 24 december 2002, *Jaarboek Kredietrecht* 2002, 584; Besl. Luik 11 januari 2005, *Jaarboek Kredietrecht* 2006, 277; voor een bespreking van andere onuitgegeven rechtspraak, zie B. DE GROOTE, "Tien knelpunten inzake collectieve schuldenregeling" in *Beslag en collectieve schuldenregeling*, Larcier, 2005, 29-51.

In de beginperiode van de collectieve schuldenregeling verdedigden sommige belastingdiensten de stelling dat artikel 172 GW ook voor de rechter een beletsel vormde om kwijtschelding van belastingen te verlenen. De rechtspraak volgde deze stelling evenwel niet.

B. Huidige toestand: ook de belastingontvangers kunnen volledige of gedeeltelijke kwijtschelding van fiscale schulden aanvaarden

1. Wetsbepaling

Artikel 10 van de wet van 13 december 2005 heeft een § 3bis ingevoegd in artikel 1675/10 van het Gerechtelijk wetboek¹¹, luidende: “*Iedere schuldeiser, hetzij overheid of particulier, kan een volledige of gedeeltelijke kwijtschelding van schuld aan de verzoeker toestaan, en dit ongeacht de aard van de schuld.*

In het bijzonder:

1° de ambtenaren die belast zijn met de inning van de fiscale schuldvorderingen en aangesteld zijn door de bevoegde overheden worden gemachtigd om in het kader van een minnelijke aanzuiveringsregeling een volledige of gedeeltelijke kwijtschelding in hoofdsom en toebehoren van fiscale schulden te aanvaarden...”.

2. Bevoegde organen

De wet verleent de machtiging om gehele of gedeeltelijke kwijtschelding van belastingsschulden te verlenen vooreerst in het algemeen aan iedere schuldeiser, hetzij overheid of particulier, en dit ongeacht de aard van de schuld.¹²

Verder verleent de wet, in het bijzonder machtiging om kwijtschelding te aanvaarden aan de sociale zekerheidsinstellingen¹³, de sociale verzekeringskassen¹⁴ en aan de ambtenaren die belast zijn met de inning van fiscale schuldvorderingen en aangesteld zijn door de bevoegde overheden.¹⁵

¹¹ In werking getreden op 1 januari 2007.

¹² Art. 1675/10 § 3bis, eerste lid, Ger.W.

¹³ Art. 1675/10 § 3bis, 2°, Ger.W.

¹⁴ Art. 1675/10 § 3bis, 3°, Ger.W.

¹⁵ Art. 1675/10 § 3bis, 1°, Ger.W.

De verhouding tussen de algemene machtiging en de bijzondere machtigingen wordt niet verduidelijkt.¹⁶

Met de ambtenaren die belast zijn met de inning van fiscale schuldvorderingen en aangesteld zijn door de bevoegde overheden, kunnen mijns inziens enkel de rekenplichtige ontvangers zijn bedoeld. Zij zijn door de bevoegde overheid aangesteld om fiscale schuldvorderingen te innen. Voor de gemeentelijke opcentiemen op de rijksbelastingen is de rijksontvanger bevoegd om kwijtschelding te aanvaarden vermits hij met de invordering ervan is belast.

3. Enkel in het kader van een minnelijke aanzuiveringsregeling

Artikel 1675/10, § 3*bis* Ger.W. verleent de ontvangers niet de bevoegdheid om in om het even welk geval kwijtschelding van belasting te aanvaarden. Zij hebben die bevoegdheid alleen binnen het kader van de minnelijke aanzuiveringsregeling binnen de collectieve schuldenregeling.

Het initiatief kan niet uitgaan van de belastingontvanger. De ontvanger kan niet ambtshalve kwijtschelding van belastingen verlenen.¹⁷

Indien geen minnelijke aanzuiveringsregeling bereikt wordt en de in artikel 1675/12 Ger.W. opgesomde maatregelen niet volstaan om de financiële toestand van de schuldenaar te herstellen, kan de rechter wel gedeeltelijke kwijtschelding van de belastingschuld verlenen mits tegeldemaking van de voor beslag vatbare goederen.

Als de schuldenaar totaal onvermogend is, kan ook een totale kwijtschelding van schulden zonder aanzuiveringsregeling worden verleend door de rechter. De kwijtschelding van schulden is verworven behoudens terugkeer tot beter fortuin binnen vijf jaar die volgen op de beschikking.¹⁸

Indien een belastingschuldige buiten het kader van de minnelijke aanzuiveringsregeling en de collectieve schuldenregeling bevrijd wil

¹⁶ Voor een nadere bespreking zie B. VANERMEN, "De belastingontvangers kunnen weldra kwijtschelding van fiscale schulden aanvaarden", *RW* 2005-06, 1292-1299.

¹⁷ De ontvanger der directe belastingen kan daarentegen wel het initiatief nemen tot het verlenen van onbeperkt uitstel van de invordering: art. 413*bis*, § 3, WIB 92.

¹⁸ Art. 1675/13*bis* § 4 Ger.W.

worden van directe belastingschulden, kan hij onbeperkt uitstel van de invordering vragen aan de bevoegde directeur.¹⁹

4. Voor alle fiscale schulden zonder onderscheid

De bijzondere machtiging aan de ontvangers om kwijtschelding van belastingschulden te aanvaarden, geldt voor elke soort fiscale schuldvordering, dus zowel voor directe belastingen als indirecte belastingen, rijksbelastingen zowel als gewestelijke, provinciale en gemeentelijke belastingen, inkomstenbelastingen, met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, BTW, registratierechten, zegelrechten en gelijkgestelde rechten, griffierechten, successierechten, douanerechten, accijnzen ...

Onder fiscale schuldvorderingen dienen vooreerst alle belastingen en taksen in hoofdsom en toebehoren, te worden begrepen. Onder toebehoren vallen alleszins nalatigheidsinteressen en vervolgingskosten. Vervolgingskosten kunnen dus worden kwijtgescholden.²⁰

Minder duidelijk is of onder fiscale schuldvorderingen ook belastingverhogingen en administratieve boeten begrepen zijn. De omstandigheid dat de minister krachtens artikel 9 van het Regentsbesluit van 18 maart 1831 bevoegd is om boeten en verhogingen kwijt te schelden, wijst erop dat deze schulden geen belastingen zijn, vermits artikel 172 van de Grondwet kwijtschelding van belastingen verbiedt. Toch kan ook worden voorgehouden dat deze schulden, hoewel zij geen belastingen zijn, schuldvorderingen van de fiscus en dus fiscale schuldvorderingen uitmaken. Ook schadevergoeding is alleszins geen belasting.²¹

Ook indien die schuldvorderingen niet de aard hebben van fiscale schuldvorderingen kan de overheid kwijtschelding ervan aanvaarden. In dat

¹⁹ Het onbeperkt uitstel wordt geregeld door de artikelen 413*bis* tot 413*septies*, WIB 92 en door het Koninklijk Besluit van 25 februari 2005 tot uitvoering van de artikelen 413*bis* tot 413*sexies*, WIB 92, dat is genomen ter uitvoering van artikel 413*octies*, WIB 92. Ook inzake BTW is onbeperkt uitstel van de invordering mogelijk: art. 84*quinquies* tot 84 *undecies* W.BTW.

²⁰ Merk op dat onbeperkt uitstel van de invordering van directe belastingen niet kan worden verleend voor vervolgingskosten, B. VANERMEN., "Onbeperkt uitstel van invordering van directe belastingen en aanwending van terug te betalen bedragen op belastingschulden", *RW* 2005-2006, 286, nr. 25.

²¹ Cass. 30 mei 1997, *Arr.Cass.*, 1997, nr.248.

geval is wel niet duidelijk welk orgaan van de overheid die kwijtschelding kan verlenen.

5. Voorwaarden

Opmerkelijk is dat de wetgever voor de kwijtschelding van fiscale schuldvorderingen door de ontvanger in geen enkele toekenningsvoorwaarde voorziet en evenmin de Koning machtigt om de toekenningsvoorwaarden vast te stellen, zoals hij wel deed voor sociale zekerheidsschulden.²²

Dit betekent dat de ontvangers der belastingen een volkomen vrije, discretionaire bevoegdheid hebben om al of niet kwijtschelding van fiscale schuldvorderingen te aanvaarden. Er is dan ook geen enkele garantie voor een uniforme toepassing door de talrijke belastingontvangers.²³ De bevoegdheid van de rechter om kwijtschelding van schulden toe te staan, is daartegen wel aan vrij strikte voorwaarden onderworpen.²⁴

De facto kunnen de hiërarchische oversten van de ontvangers bepaalde criteria opleggen voor de toekening van kwijtschelding, maar zij binden de ontvanger juridisch niet.

6. De kwijtschelding hangt samen met de minnelijke aanzuiveringsregeling

De kwijtschelding die door de belastingontvanger wordt verleend, is uitdrukkelijk ingebed in de minnelijke aanzuiveringsregeling. Indien de minnelijke aanzuiveringsregeling niet tot stand komt, bijvoorbeeld bij gebrek aan instemming van alle schuldeisers, vervalt de kwijtschelding.

Hetzelfde geldt wanneer de minnelijke aanzuiveringsregeling wordt herroepen onder de in artikel 1675/15 bedoelde voorwaarden. De ontvanger herwint in dat geval zijn individueel recht om zijn schuldvordering uit te oefenen op de goederen van de schuldenaar voor de inning van het niet-betaalde deel van zijn schuldvordering.²⁵

²² *Parl.St.* Kamer, 2003-2004, 17 en 27.

²³ De Hoge Raad voor de Justitie had er in zijn advies nochtans op gewezen dat elke vorm van willekeur moest worden vermeden ‘*Parl.St.* Kamer, 2004-2005, nr. 1309/02, 8.

²⁴ Art. 1675/13 § 1 en 13bis § 1 Ger.W.

²⁵ Art. 1675/15 § 3 Ger.W.

7. Komt de maatregel ten goede aan medeschuldenaars?

Artikel 1285 B.W. bepaalt dat kwijtschelding of ontslag bij overeenkomst ten voordele van een van de hoofdelijke medeschuldenaars, al de overigen bevrijdt, tenzij de schuldeiser zich uitdrukkelijk zijn rechten tegen hen heeft voorbehouden. In dit laatste geval kan hij de schuld niet invorderen dan na aftrek van het aandeel van degene aan wie hij kwijtschelding heeft verleend.

Indien de fiscale schuld door meerdere hoofdelijk verbonden schuldenaren verschuldigd is, zal de ontvanger uitdrukkelijk zijn rechten tegenover de andere hoofdelijke medeschuldenaren moeten voorbehouden om te vermijden dat de kwijtschelding alle hoofdelijke medeschuldenaren tot voordeel strekt.

Dit is van belang voor de schulden ten behoeve van de huishouding en de opvoeding van de kinderen die de echtgenoten hoofdelijk binden²⁶, voor de wegens een fiscaal misdrijf veroordeelde medeschuldenaren²⁷, voor de hoofdelijke aansprakelijke medecontractanten van niet geregistreerde aannemers²⁸, voor de overnemers van handelszaken²⁹ en voor de hoofdelijk aansprakelijke vennoten.

8. Bestaanbaarheid met artikel 172 van de Grondwet

Dat de rechter en ook de ontvangers kwijtschelding van belasting kunnen toestaan in het kader van de collectieve schuldenregeling, is ongetwijfeld een goede zaak voor mensen met ernstige betalingsproblemen. Maar het is te betwijfelen of de wettelijke bepalingen die de rechters en de ontvangers machtigen om kwijtschelding toe te staan, te rijmen zijn met artikel 172 GW.

De wet machtigt de rechters om in het kader van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling kwijtschelding van schulden toe te staan. De belastingschulden zijn niet opgenomen in de reeks van schulden die niet door de rechter kunnen kwijtgescholden worden.³⁰ De ontvangers worden bij wet gemachtigd om schuldkwijtschelding te “aanvaarden”. Maar dat

²⁶ Art. 222 B.W.

²⁷ Art. 458 WIB 92.

²⁸ Art. 402 WIB 92.

²⁹ Art. 442bis WIB 92.

³⁰ Art. 1675/13 § 3 Ger.W.

betekent niet dat de kwijtschelding van de belastingschuld door een wet wordt ingevoerd. Uiteindelijk wordt over de concrete kwijtschelding niet door de wetgever beslist maar wel door rechter of door de belastingontvanger.

Het Grondwettelijk Hof³¹ besliste dat uit de artikelen 170 en 172 van de Grondwet voortvloeit dat niemand aan een belasting kan worden onderworpen of van die belasting kan worden vrijgesteld dan krachtens een door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering uitgevaardigde regel. Bijgevolg leidt de toekenning aan de rechter of aan de administratie van een discretionaire bevoegdheid tot vrijstelling ertoe dat die essentiële waarborg wordt ontzegd aan de belastingplichtigen.

Inzake de kwijtschelding van schulden in geval van verschoonbaarheid na faillissement stelde het Hof dat artikel 172 van de Grondwet niet verbiedt dat in de wet zelf het gevolg van een kwijtschelding van fiscale schuld wordt gekoppeld aan een verklaring van verschoonbaarheid waarvan de wet bepaalt dat ze kan worden uitgesproken door de rechtbank die de sluiting van het faillissement gelast.³²

In casu wordt de kwijtschelding van fiscale schuld niet door de wet gekoppeld aan een gemotiveerde beslissing van een onafhankelijke rechter die steunt op objectieve criteria. De wetgever delegeert zijn bevoegdheid om kwijtschelding van belasting te verlenen zonder meer aan de ontvanger en aan de rechter. Voor de ontvanger geldt daarbij geen enkel criterium. De rechter mag slechts kwijtschelding verlenen als dit nodig is om te waarborgen dat de verzoeker of zijn gezin een menswaardig leven kunnen leiden en op voorwaarde dat alle voor beslag vatbare goederen tegelde gemaakt worden.³³

Wellicht is het tijd om artikel 172 GW aan te passen aan de gewijzigde maatschappelijke opvattingen.

³¹ Arbitragehof nr. 105/99, 6 oktober 1999, *B.S.* 29 december 1999.

³² Arbitragehof, nr. 132/2000, 13 december 2000, www.const-court.be.

³³ Art. 1675/13 § 1 en 13bis § 1 Ger.W.

§ 4. Aanrekening van belastingtegoeden op belastingschulden

A. Wettelijke regeling

Artikel 334 van de programmawet van 27 december 2004 bepaalt dat elke som die aan een belastingschuldige moet worden teruggegeven of betaald in het kader van de toepassing van de wettelijke bepalingen inzake de inkomstenbelastingen en de ermee gelijkgestelde belastingen, de belasting over de toegevoegde waarde of krachtens de bepalingen van het burgerlijk recht met betrekking tot de onverschuldigde betaling, door de bevoegde ambtenaar zonder formaliteit kan worden aangewend ter betaling van de door deze belastingschuldige verschuldigde voorheffingen, inkomstenbelastingen en ermee gelijkgestelde belastingen, de belasting over de toegevoegde waarde, in hoofdsom, opcentiemen en verhogingen, fiscale of administratieve geldboeten, interesten en kosten, wanneer deze laatste niet of niet meer worden betwist.

Het voorgaande blijft van toepassing in geval van beslag, overdracht, samenloop of een insolventieprocedure.

Artikel 334 stelt een fiscale schuldvergelijking “sui generis” in. De maatregel heeft uitwerking zonder formaliteit en vereist dus geen bijzondere procedureakte.³⁴ Er is geen rechterlijke machtiging vereist voor de aanrekening.³⁵

Artikel 194 van de Programmawet van 22 december 2008³⁶ heeft deze aanrekeningsmogelijkheid met ingang van 1 januari 2009 uitgebreid: elke som die aan een persoon moet worden teruggegeven of betaald, hetzij in het kader van de toepassing van de belastingwetten die onder de bevoegdheid van de Federale Overheidsdienst Financiën vallen of waarvan de inning en invordering door die Federale Overheidsdienst worden verzekerd, hetzij krachtens de bepalingen van het burgerlijk recht met betrekking tot de onverschuldigde betaling, kan naar keuze en zonder formaliteit door de bevoegde ambtenaar worden aangewend ter betaling van de door deze persoon verschuldigde bedragen bij toepassing van bedoelde belastingwetten of ter voldoening van de fiscale of niet-fiscale schuldvorderingen waarvan de inning en invordering, door of krachtens een

³⁴ *Parl.St.*, Kamer, 2004-2005, nr. 1437/1, p. 212

³⁵ Antwerpen 28 juli 2006, AR 2005/AR/1764, *onuitg.*

³⁶ *BS* 29 december 2008

bepaling met kracht van wet, door de Federale Overheidsdienst Financiën worden verzekerd.. Die aanwending wordt beperkt tot het niet-betwiste gedeelte van de schuldvorderingen op deze persoon

B. Samenhang tussen de nieuwe en de bestaande toepassingsregels

De aanwending van fiscale terugbetalingen en onverschuldigde betalingen op onbetaalde belastingschulden van de rechthebbende is niet nieuw. Zowel de BTW-reglementering³⁷ als de reglementering inzake directe belastingen³⁸ bevatten reeds een bepaling die voorzorg in de aanwending van teruggaven op openstaande schulden.³⁹ Die regels golden enkel voor toepassingen van BTW-tegoeden op BTW-schulden en van terugbetalingen inzake directe belastingen op schulden inzake directe belastingen. Nieuw is dat kruiscompensatie mogelijk wordt. Teruggaven op het stuk van directe belastingen kunnen zonder formaliteit worden aangerekend op BTW-schulden en vice versa.⁴⁰ Nieuw is eveneens dat de samenloop van de schuldeisers van de rechthebbende op de teruggave geen beletsel vormt voor de aanwending.⁴¹

Het toepassingsgebied van de nieuwe toepassingsregel is tegelijk ruimer en beperkter dan de bestaande regeling inzake directe belastingen.

De nieuwe toepassingsregel is enerzijds enger want hij geldt enkel voor niet of niet meer betwiste belastingen: de bestaande regeling inzake directe belastingen laat ook toepassing op betwiste belastingen toe. De regeling verduidelijkt wel dat de aansluiting in dat geval geldt als een bewarende maatregel behalve in zoverre de aansluiting gedaan wordt op het in artikel 410 WIB 92 bedoelde onmiddellijk verschuldigde gedeelte van de betwiste aanslag.⁴² In die mate geldt de aansluiting als een volwaardige betaling. De bestaande regeling inzake BTW laat daarentegen enkel toepassing toe op BTW-schulden die niet worden betwist of waarvoor een dwangbevel is

³⁷ Art. 8¹ KB nr. 4 29 december 1969 met betrekking tot teruggaven inzake BTW.

³⁸ Art. 166 KB/WIB 92

³⁹ *Parl.St.* Kamer, 2004-2005, nr. 1437/1, 211.

⁴⁰ Art. 334, eerste lid Programawet 27 december 2004.

⁴¹ Art. 334, tweede lid Programawet 27 december 2004.

⁴² Art. 166 § 3 KB/WIB 92.

uitgereikt dat niet is gestuit door verzet.⁴³ In geval van betwisting of verzet tegen dwangbevel wordt de teruggave niet aangewend, maar ingehouden. Die inhouding geldt als bewarend beslag onder derden tot de definitieve afhandeling van het geschil.

De nieuwe aanwendingsregel is anderzijds ruimer want hij laat de aanwending van BTW-teruggaven op directe belastingschulden toe en omgekeerd, wat onder de bestaande regels niet het geval was, zodat de BTW-ontvanger vroeger beslag onder derden diende te leggen in handen van zijn collega van de directe belastingen om een teruggave inzake directe belastingen te vatten en vice versa.

Vermits de nieuwe aanwendingsregel de bestaande regeling niet opheft, neem ik aan dat de belastingadministratie zeker tot eind 2008 de beide regelingen kon cumuleren.⁴⁴ Ook de Beslagrechter te Leuven neemt aan dat artikel 334 Programmawet de aanrekening op grond van artikel 166 KB/WIB 92 niet uitsluit.⁴⁵

Sedert 1 januari 2009 lijkt deze cumul evenwel niet langer mogelijk. Waar artikel 334 vroeger enkel de aanrekening op niet betwiste belastingschulden regelde, is dat sedert de wijziging van artikel 334, eerste lid door artikel 194 van de Programmawet van 22 december 2008 niet langer het geval. De laatste zin van het gewijzigde artikel 334, eerste lid, bepaalt immers uitdrukkelijk: die aanwending wordt beperkt tot het niet-betwiste gedeelte van de schuldvorderingen op deze persoon. Daaruit blijkt ontegenzeggelijk dat de regeling van artikel 334 voortaan ook de aanwending op betwiste aanslagen beheerst. De laatste zin van het gewijzigde eerste lid kan moeilijk anders worden geïnterpreteerd dan als een wettelijk verbod om nog fiscale teruggaven aan te rekenen op het betwiste gedeelte van de belastingschuld. Als slechts een gedeelte van de belastingschuld betwist wordt, blijft de aanrekening wel mogelijk op het overige gedeelte. Merk in dat verband op dat ook de aanrekening op het zogenaamde “onbetwistbaar verschuldigd gedeelte” van de betwiste inkomstenbelasting⁴⁶, niet langer mogelijk is indien dit gedeelte betwist wordt en uiteraard ook niet indien de volledige

⁴³ Art. 8¹ KB nr. 4 29 december 1969 met betrekking tot teruggaven inzake belasting over toegevoegde waarde.

⁴⁴ Voor meer details: zie B. VANERMEN., “Onbeperkt uitstel van invordering van directe belastingen en aanwending van terug te betalen bedragen op belastingschulden”, *R.W.*, 2005-2006, p. 289-290.

⁴⁵ Beslagr. Leuven 1 juni 2006, AR 04/131/B, *onuitg.*

⁴⁶ Art. 410 WIB 92.

aanslag betwist wordt. Gelet op de samenloop die het gevolg is van de collectieve schuldenregeling kan de ontvanger ook geen uitvoerend beslag in eigen hand meer leggen voor dit gedeelte. Of bewarend beslag in eigen hand kan worden gelegd is onzeker.

De gewijzigde regel van artikel 334, eerste lid, kan tot toepassingsproblemen leiden. Het is immers de vraag hoe zal bepaald worden welk gedeelte van een belastingaanslag betwist is en welk gedeelte niet. Indien de belastingschuldige uitdrukkelijk de ontheffing van de volledige aanslag vraagt, zal allicht geen fiscale teruggave meer kunnen worden aangerekend op de betwiste aanslag, ook al kunnen de geformuleerde concrete grieven in werkelijkheid niet leiden tot de volledige ontheffing van de betwiste aanslag. Indien de belastingschuldige niet aangeeft welk gedeelte van de aanslag hij betwist, is er een probleem. Moet dan van de veronderstelling worden uitgegaan dat de volledige aanslag betwist wordt en aanrekening uitgesloten is? Of is het zo dat de administratie in dat geval kan aanrekenen ten belope van het gedeelte van de aanslag dat niet kan worden ontheven, ook niet als de geformuleerde grieven worden ingewilligd?

Vermits artikel 334 vanaf 1 januari 2009 verbiedt om aan te rekenen op het betwiste gedeelte van de schuld, kan de ontvanger der directe belastingen niet langer aanrekenen op grond van artikel 166 § 3 KB/WIB 92, ook al is deze bepaling niet uitdrukkelijk opgeheven. Op grond van artikel 159 van de Grondwet, moet de rechter immers de toepassing weigeren van die bepaling in zoverre ze in strijd is met het gewijzigde artikel 334.

C. Vorderingen waarvoor de aanrekening mogelijk is

Wat de aanwendbare teruggaven betreft, gold de nieuwe regeling vóór 1 januari 2009 voor :

- elk bedrag dat aan een belastingschuldige moet worden teruggegeven of betaald in het kader van de toepassing van de wettelijke bepalingen inzake inkomstenbelastingen en de ermee gelijkgestelde belastingen;
- de BTW;
- terugbetalingen van onverschuldigde betalingen.

Inzake directe belastingen ging het om teruggaven of ontheffingen van voorheffingen, via het kohier verleende teruggaven inzake inkomstenbelastingen en gelijkgestelde belastingen, ontheffingen van

inkomstenbelastingen of gelijkgestelde belastingen na bezwaar of verzoek om ontheffing van ambtswege.

Sedert 1 januari 2009 geldt de aanwendingsmogelijkheid voor elke som die aan een persoon moet worden teruggegeven of betaald, hetzij in het kader van de toepassing van de belastingwetten die onder de bevoegdheid van de Federale Overheidsdienst Financiën vallen of waarvan de inning en invordering door die Federale Overheidsdienst worden verzekerd, hetzij krachtens de bepalingen van het burgerlijk recht met betrekking tot de onverschuldigde betaling.

Voor wat de schulden betreft waarop kan worden aangerekend, gold de regeling vóór 1 januari 2009 voor:

- voorheffingen;
- inkomstenbelastingen;
- met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen;
- BTW;

in hoofdsom, opcentiemen en verhogingen, fiscale of administratieve geldboeten, interesten en kosten, wanneer deze niet of niet meer worden betwist.

Sedert 1 januari 2009 kan worden aangerekend op alle bedragen die de rechthebbende op de terugbetaling verschuldigd is bij toepassing van belastingwetten die onder de bevoegdheid van de Federale Overheidsdienst Financiën vallen of waarvan de inning en invordering door die Federale Overheidsdienst worden verzekerd of ter voldoening van de fiscale of niet-fiscale schuldvorderingen waarvan de inning en invordering, door of krachtens een bepaling met kracht van wet, door de Federale Overheidsdienst Financiën worden verzekerd. Die aanwending wordt, zoals gezegd, beperkt tot het niet-betwiste gedeelte van de schuldvorderingen op deze persoon.

D. Aanwending mogelijk ondanks samenloop

1. Algemeen

De aanwending van terugbetalingen op schulden als bedoeld in artikel 334 Programmawet 27 december 2004 blijft mogelijk in geval van beslag, overdracht, samenloop of een insolventieprocedure.

In tegenstelling tot de gemeenrechtelijke schuldvergelijking⁴⁷ is de sui generis fiscale schuldvergelijking van artikel 334 Programmawet dus nog mogelijk nadat er samenloop is opgetreden met andere schuldeisers.

Het Hof van Cassatie heeft uitdrukkelijk beslist dat de aanrekening op grond van artikel 334 mogelijk is na de samenloop van de schuldeisers in het kader van de collectieve schuldenregeling.⁴⁸ Het Hof verbrak een arrest van het Hof van Beroep te Luik dat had geoordeeld dat artikel 334 niet afwijkt van de speciale wettelijke bepalingen die de collectieve schuldenregeling regelen.⁴⁹

Het Hof van Beroep te Bergen aanvaardde de aanrekening na samenloop en willigde zelfs de vordering van de belastingontvanger in om de toekomstige teruggaven van belastingen uit het actief van de schuldbemiddeling te sluiten.⁵⁰ Die beslissing lijkt in zijn algemeenheid toch wat te verregaand. Indien de openstaande belastingen betwist zijn of intussen betaald zouden zijn, is geen aanrekening mogelijk en lijkt er geen reden om de teruggaven zonder meer uit het actief van de boedel te weren.

De schuldbemiddelaar mag, nadat een aanrekening op grond van artikel 334 is gebeurd, de periodieke betalingen van de belastingschulden in het kader van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling niet opschorten ten belope van het aangerekende bedrag.⁵¹ De Beslagrechter te Namen besliste daarentegen dat de schuldbemiddelaar na de aanrekening door de fiscus van een fiscale terugbetaling, de volgens de aanzuiveringsregeling aan de fiscus toekomstige betalingen mocht reserveren.⁵² De fiscus dient volgens de rechtbank aan het einde van de aanzuiveringsregeling het verschuldigde saldo van zijn schuldvordering mede te delen, rekening houdend met de sedert de aangifte van schuldvordering gedane aanrekeningen. Op basis van dit saldo zal de schuldbemiddelaar het dividend berekenen dat aan de fiscus toekomt in functie van het aandeel van het saldo in het totale passief dat in aanmerking werd genomen op de dag van de toepassing van de aanzuiveringsregeling. De schuldbemiddelaar zal dit dividend bij voorrang

⁴⁷ Cf. art. 1298, B.W..

⁴⁸ Cass. 14 december 2007, AR F.06.0076.F, www.cass.be; FJF 2008, nr. 2008/90.

⁴⁹ Luik 21 maart 2006, *Jaarboek kredietrecht* 2006, 391, noot M. VAN DEN ABBEELE.

⁵⁰ Bergen 11 september 2006, AR 2005/RG/552, *onuitg.*

⁵¹ Beslagr. Nijvel 8 februari 2007, AR 99/258/B, *onuitg.*

⁵² Beslagr. Namen 7 november 2005, AR 3473/03, *onuitg.*

betalen met de bedragen die hij gereserveerd heeft en het saldo evenredig onder alle schuldeisers verdelen.

De mogelijkheid om na samenloop fiscale terugbetalingen aan te rekenen op schulden in de boedel, bezorgt de fiscus een bevoorrechte positie ten overstaan van de overige schuldeisers van de belastingschuldige. Toch oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de regeling van artikel 334 het gelijkheidsbeginsel niet schendt.⁵³ De maatregel is volgens het Hof in verhouding met de doelstellingen van de wet: de fiscale achterstand doen verdwijnen en voorkomen dat belastingkredieten worden terugbetaald aan een belastingschuldige die voor een andere belasting nog schuldenaar is van de belastingadministratie.

Die voorkeurspositie geldt vóór 1 januari 2009 alleen als de aanwending op niet-betwiste schulden gebeurt. Sedert 1 januari 2009 geldt de voorkeurspositie ook als de aanrekening gebeurt op het niet-betwiste gedeelte van een betwiste schuld.

Indien de aanwending op betwiste directe belastingen gebeurde, was de aanwending vóór 1 januari 2009 niet meer mogelijk na samenloop van de schuldeisers, tenzij de vorderingen verknocht waren. De administratie heeft steeds aanvaard dat de aanwending op grond van artikel 166, KB/WIB 92 geen nadeel kan toebrengen aan de verkregen rechten van derden en dus niet mogelijk is na samenloop.⁵⁴ Sedert 1 januari 2009 is de aanrekening op betwiste aanslagen of gedeelten van aanslagen onmogelijk.

Vermits artikel 334 van de programmawet van 27 december 2004 in werking is getreden op 1 januari 2005, kan de belastingadministratie zich slechts op de voorrangregel van het tweede lid van dat artikel beroepen voor toepassingen die vanaf 1 januari 2005 gebeuren. Daarbij moet worden uitgegaan van de regel dat schuldvergelijking plaats heeft op het ogenblik dat de aan te zuiveren schuldvordering en de schuld over en weer eisbaar zijn.

De Beslagrechter te Leuven besliste dat voor de werking in de tijd niet het ogenblik van de schuldvergelijking als aanknopingspunt kan gebruikt worden, maar het ogenblik waarop de samenloop ontstond. Bijgevolg is aanwending op grond van artikel 334, volgens de rechtbank, niet mogelijk

⁵³ Arbitragehof nr. 54/2006, 19 april 2006.

⁵⁴ Com.IB92, nr. 300/100 tot 300/102.

is wanneer de samenloop reeds is ontstaan vóór 1 januari 2005.⁵⁵ Mijns inziens kunnen vragen worden gesteld bij deze rechtspraak. Is het logisch te veronderstellen dat een bepaling die er volgens het Grondwettelijk Hof op gericht is om te voorkomen dat belastingkredieten worden terugbetaald aan een belastingschuldige die voor een andere belasting nog schuldenaar is van de belastingadministratie en om die reden de fiscale terugbetalingen uitdrukkelijk aan de voorheen ingetreden samenloop onttrekt, wel de samenlopen zou eerbiedigen die voor de inwerkingtreding van die bepaling zijn tot stand gekomen? Artikel 334 tweede lid stelt immers uitdrukkelijk en zonder enig voorbehoud dat de aanrekening van de fiscale terugbetalingen van toepassing blijft in geval van samenloop. Bakent de bepaling daarmee haar toepassingsgebied in de tijd niet af in die zin dat ze aangeeft dat geen enkele ingetreden samenloop de aanrekening van de fiscale terugbetaling belet?

2. Kunnen fiscale teruggaven die betrekking hebben op de periode na de samenloop worden aangerekend op schulden die betrekking hebben op de periode voor de samenloop?

Artikel 334 laat toe om fiscale teruggaven aan te rekenen op belastingschulden niettegenstaande samenloop is ingetreden. Die aanrekening is mogelijk gemaakt zonder enige beperking.

De Beslagrechter te Brussel besliste dan ook ten onrechte dat de aanrekening op grond van artikel 334 slechts mogelijk is als de te verrekenen schuld en schuldvordering zijn ontstaan vóór het ontstaan van de samenloop.⁵⁶ De duidelijke bewoordingen van artikel 334 beletten een dergelijke beperkende uitlegging. De rechter voegt een voorwaarde toe die niet in de wet is vervat. De Beslagrechter maakt naar mijn mening een redeneerfout. Hij past een onderdeel van de algemene regel die geldt voor schuldvergelijking na samenloop, toe op een schuldvergelijking waarop die algemene regel niet van toepassing is.

De Beslagrechter gaat er ten onrechte van uit dat er in het Belgische recht een op zich staande regel bestaat die inhoudt dat schuldvergelijking na samenloop slechts mogelijk is als de wederzijdse schuldvorderingen zijn ontstaan voor de samenloop. Die “regel” is slechts een gevolgtrekking uit de

⁵⁵ Beslagr. Leuven 1 juni 2006, AR 04/131/B, *onuitg.*

⁵⁶ Beslagr. Brussel 13 mei 2005, RW 2005-06, 1066, met goedkeurende noot van M. DE THEJE.

algemene regels die gelden bij schuldvergelijking na samenloop. De algemene regel is dat na samenloop geen schuldvergelijking mogelijk is tenzij de schuldvorderingen nauw verknocht zijn. De schuldvergelijking mag de rechten van derden niet benadelen.⁵⁷ Een schuld aan de verzoeker die is ontstaan na de samenloop is niet effen en opeisbaar op het ogenblik van de samenloop zodat aan de voorwaarden voor schuldvergelijking niet is voldaan vóór de samenloop. Dergelijke schuld aan de verzoeker is in de regel ook niet verknocht met een schuld van de verzoeker in de boedel, die per definitie vóór de samenloop is ontstaan. Daar de voorwaarden voor schuldvergelijking niet vervuld zijn op het ogenblik van de samenloop en er geen verknochtheid tussen de wederzijdse schuldvorderingen bestaat, laat de algemene regel geen schuldvergelijking toe tussen een vordering op de verzoeker die is ontstaan voor de samenloop en een schuld aan de verzoeker die is ontstaan na de samenloop. Artikel 334 wijkt evenwel af van de algemene regel. Schuldvergelijking tussen fiscale terugbetalingen en fiscale schulden is mogelijk na samenloop. Daarbij is geenszins vereist dat de traditionele voorwaarden voor de schuldvergelijking voor de samenloop vervuld zijn en evenmin dat de fiscale terugbetaling en de aan te zuiveren belastingschuld verknocht zijn. Dat de aangerekende terugbetaling na de samenloop is ontstaan, is dan ook geen beletsel voor de aanrekening op grond van artikel 334.

Het Hof van Beroep te Antwerpen oordeelde terecht anders. Met de bepaling van artikel 334 Programmawet heeft de wetgever voor de fiscus een uitzondering ingevoerd op de algemene regels van de samenloop, waaraan hij alle andere schuldeisers wel onderwerpt.⁵⁸

E. Invloed van de aanrekening op grond van artikel 334 op het dividend dat aan de fiscus toekomt en wisselwerking tussen de aanrekening en de verleende kwijtschelding?

Het is de vraag of het bedrag dat door de fiscus op grond van artikel 334 wordt aangerekend op een schuld in de boedel, moet worden toegerekend op de betalingen waarop de fiscus krachtens de aanzuiveringsregeling aanspraak kan maken of op het dividend dat aan de fiscus toekomt wanneer goederen van de verzoeker te gelde worden gemaakt. Ook is het de vraag of de aanrekening van een teruggave met toepassing van artikel 334 tot gevolg

⁵⁷ Art. 1298 B.W.

⁵⁸ Antwerpen 28 juli 2006, AR 2005/AR/1764, *onuitg.*

kan hebben dat afbreuk wordt gedaan aan een kwijtschelding van schuld die door de belastingadministratie of door de rechter werd verleend. Kan de ontvanger met andere woorden de fiscale teruggaven aanrekenen op aanslagen die kwijtgescholden werden?

Mijns inziens moeten de aanrekeningen die de belastingadministratie verricht op grond van artikel 334 niet worden toegerekend op de periodieke betalingen waarop de administratie recht heeft in het kader van de gerechtelijke of minnelijke aanzuiveringsregeling. Artikel 334 verleent de belastingadministratie een bijzondere aanspraak op de fiscale terugbetalingen. De wet bepaalt niet dat deze bijzondere aanspraak tot gevolg heeft dat de aanspraken van de fiscus ten aanzien van de andere vermogensbestanddelen van de schuldenaar verminderd worden. De fiscale terugbetaling waarop de verzoeker recht krijgt na de samenloop vallen als het ware buiten het actief van de boedel in de mate dat er openstaande belastingschulden zijn.⁵⁹

De Beslagrechter te Ieper besliste dat geen enkele wettelijke bepaling beperkingen oplegt aan de omvang van de fiscale compensatie op grond van artikel 334 en dat de inhouding dan ook niet beperkt dient te worden tot het percentage of het bedrag dat in het kader van de aanvaarde of opgelegde aanzuiveringsregeling is bepaald.⁶⁰ De Beslagrechter gaat ervan uit dat de kwijtschelding niet verworven is voor de afsluiting van de aanzuiveringsregeling zodat de schuldbemiddelaar de aanrekening voor het volledige bedrag van de openstaande belastingschuld moet aanvaarden.

De Beslagrechter te Namen besliste daarentegen dat de aangerekende bedragen moeten worden toegerekend op de periodieke betalingen.⁶¹

De Beslagrechter te Brussel besliste dat de vermindering van de schuldvordering van de belastingadministratie ten gevolge van de schuldvergelijking uit artikel 334 zonder invloed is op het aandeel van de administratie in de pondspondsgewijze verdeling; die verhouding wordt immers bepaald op het ogenblik van de samenloop, en elke schuldeiser behoudt zijn recht op betaling volgens zijn aandeel, tot zijn vordering zal zijn voldaan.⁶²

⁵⁹ Cf. Bergen 11 september 2006, AR 2005/RG/552, *onuitg.*

⁶⁰ Beslagr. Ieper 27 oktober 2006, AR 01/394/B, *onuitg.*

⁶¹ Beslagr. Namen 7 november 2005, AR 3473/03, *onuitg.*

⁶² Beslagr. Brussel 13 mei 2005, RW 2005-06, 1066.

Mijns inziens kan de aanrekening evenwel niet tot gevolg hebben dat de verzoeker uiteindelijk belasting moet betalen die op geldige wijze werd kwijtscholden door de administratie of door de rechter. Probleem is evenwel dat de kwijtschelding doorgaans niet onmiddellijk definitief verworven is. De kwijtschelding in het kader van de minnelijke aanzuiveringsregeling kan aan voorwaarden verbonden zijn, zoals de regelmatige betalingen in het kader van de aanzuiveringsregeling. Zolang de voorwaarden niet vervuld zijn, is de kwijtschelding niet verworven. De gedeeltelijke kwijtschelding in het kader van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling is maar verworven als de schuldenaar de door de rechter opgelegde aanzuiveringsregeling heeft nageleefd, en behoudens terugkeer van de schuldenaar tot beter fortuin vóór het einde van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling. Ook kan de collectieve schuldenregeling in sommige gevallen worden herroepen.

Er lijkt dan ook geen beletsel te zijn voor de aanrekening van fiscale teruggaven op onbetaalde belastingaanslagen zolang de kwijtschelding niet definitief verworven is, ook op de gedeelten van de belastingschulden waarvan de kwijtschelding is toegezegd. Als de kwijtschelding uiteindelijk niet tot stand komt, is de aanrekening op grond van artikel 334 definitief verworven door de belastingadministratie. Maar eens de kwijtschelding definitief verworven is, kan de belastingadministratie niet meer aanrekenen en moet ze mijns inziens de bedragen terugbetalen die ze voordien heeft aangerekend op de door haar of door de rechter kwijtscholden belastingschulden. Door de kwijtschelding zijn die betalingen onverschuldigd geworden.

Daarbij moet goed worden nagegaan of de aangezuiverde belastingschuld werkelijk is kwijtscholden. Wanneer de kwijtschelding in het kader van de gerechtelijke of minnelijke aanzuiveringsregeling beperkt is tot het gedeelte van de schuld dat aan het einde van de aanzuiveringsregeling onbetaald gebleven is, is er geen aanleiding om de bedragen terug te betalen die de ontvanger in de loop van de aanzuiveringsregeling op grond van artikel 334 heeft aangerekend. Het aldus aangezuiverde gedeelte van de belastingschuld is in dat geval immers niet kwijtscholden.

Mijns inziens kan de bevoegde rechter in het kader van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling de aanrekening op grond van artikel 334 niet uitdrukkelijk beletten. De wet verleent de belastingadministratie het recht om fiscale teruggaven na samenloop aan te rekenen op fiscale schulden. De rechter kan in het kader van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling niet

bepalen dat de belastingadministratie geen fiscale teruggaven mag aanrekenen op de belastingschulden waarvoor de regeling geldt.

Maar de rechter kan in het kader van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling wel gehele of gedeeltelijke kwijtschelding van schulden verlenen indien de voorwaarden daartoe vervuld zijn.

Als de rechter de belastingschuld op grond van artikel 1675/13*bis* Ger.W. volledig kwijtscheldt zonder begeleidingsmaatregelen, belet hij de belastingadministratie de facto om fiscale teruggaven aan te rekenen op de betrokken belastingschuld. De kwijtschelding van de schulden is verworven, behoudens terugkeer tot beter fortuin binnen vijf jaar die volgen op de beslissing.⁶³ De beslissing kan gedurende vijf jaar herroepen worden onder de in artikel 1675/15 bedoelde voorwaarden.⁶⁴

Als de rechter een vast gedeelte (bijvoorbeeld een vast bedrag gelijk aan de volledige belastingschuld verminderd met het aandeel van de fiscus in de periodieke betalingen tijdens de aanzuiveringsregeling of nog 50%) van de belastingschulden kwijtscheldt, belet hij de fiscus om ten volle profijt te halen uit de aanrekeningsmogelijkheid waarin artikel 334 voorziet. De ontvanger kan dan weliswaar aanrekenen zolang de kwijtschelding niet definitief is en daardoor vlugger betaling bekomen, maar eens de kwijtschelding definitief is, mag de fiscus de deelbetalingen die tijdens de aanzuiveringsregeling zijn gedaan en de op grond van artikel 334 aangerekende bedragen slechts behouden in zoverre ze het niet kwijtgescholden deel van de belastingschuld niet overtreffen. In zoverre de ontvanger meer heeft gekregen, is hij tot terugbetaling gehouden. We staan dan immers voor een onverschuldigde betaling.

F. Kan de ontvanger afzien van de aanrekening op grond van artikel 334?

Artikel 334 bepaalt dat fiscale terugbetalingen kunnen worden aangerekend op openstaande belastingschulden. De aanrekening wordt als een mogelijkheid voorgesteld. De administratie kan in beginsel niet afzien van een belastingschuld, maar de ontvanger kan wel afzien van een concrete invorderingsmaatregel. Vermits de ontvanger persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld voor de belastingen die hij moet invorderen, zal de

⁶³ Art. 1675/13*bis* §4 Ger.W.

⁶⁴ Art. 1675/13*bis* §5 Ger.W.

ontvanger wellicht slechts van de aanrekening willen afzien als zijn aansprakelijkheid daardoor niet in het gedrang kan komen.

Artikel 1675/10, §3bis Ger.W. geeft de ontvanger de mogelijkheid om een minnelijke aanzuiveringsregeling te aanvaarden die voorziet in volledige of gedeeltelijke kwijtschelding van belastingschulden. Deze bepaling bevat geen enkel voorbehoud. Niets lijkt dan ook te beletten dat de ontvanger kwijtschelding verleent van een belastingschuld die in de loop van de aanzuiveringregeling mogelijk (gedeeltelijk) kan worden aangezuiverd door de aanrekening van een nog te verlenen fiscale terugbetaling.

Mijns inziens belet de aanvaarding van dergelijke aanzuiveringsregeling de ontvanger niet om in de loop van de minnelijke aanzuiveringsregeling toch nog fiscale terugbetalingen aan te rekenen op de aanslagen waarvoor die regeling geldt, ook als de kwijtschelding ervan is aanvaard. Ten minste voor zover die kwijtschelding niet onmiddellijk verworven is.

Maar als de ontvanger in het kader van de minnelijke aanzuiveringsregeling kwijtschelding verleent van een gedeelte van de belastingschuld, zal hij, nadat de kwijtschelding definitief is geworden, niet meer mogen aanrekenen en terugbetaling moeten doen van de betalingen die voordien zijn aangerekend op het kwijtgescholden gedeelte van de belastingschuld. Als de kwijtschelding onmiddellijk definitief is, zal de ontvanger dus niet langer kunnen aanrekenen.

De ontvanger kan de aanrekening van toekomstige fiscale terugbetalingen veilig stellen door zijn goedkeuring van de minnelijke aanzuiveringsregeling afhankelijk te maken van de voorwaarde dat de kwijtschelding van de belastingschulden uitdrukkelijk wordt beperkt tot het bedrag van de belasting dat aan het einde van de aanzuiveringsregeling onbetaald zal zijn.

§ 5. Invloed van de vestiging van belastingschulden in de loop van de aanzuiveringsregeling

Artikel 1675/9 § 2 Ger.W. bepaalt: *“De aangifte van schuldvordering moet uiterlijk een maand na toezending van de beschikking van toelaatbaarheid bij de schuldbemiddelaar worden verricht, hetzij bij een ter post aangetekende brief met ontvangstbericht, hetzij bij aangifte op zijn kantoor*

met ontvangstbericht gedagtekend en ondertekend door de bemiddelaar of zijn gemachtigde.

Die aangifte omschrijft de aard van de schuldvordering alsmede de verantwoording ervan, het bedrag ervan in hoofdsom, interesten en kosten, de eventuele redenen van voorrang, alsook de procedures waartoe ze aanleiding kan geven.”

Gelet op de termijnen waarbinnen de belastingen kunnen worden gevestigd en op de procedures die moeten worden gevolgd, komt het vaak voor dat in de loop van de minnelijke of de gerechtelijke aanzuiveringsregeling nog belastingsschulden worden gevestigd die betrekking hebben op belastbare feiten van voor de samenloop. Vooral op het vlak van de inkomstenbelastingen is dat het geval omdat het belastbaar tijdperk daar in de regel een kalenderjaar bestrijkt. Omdat de belasting op aangifte wordt gevestigd en de aangifte moet worden nagekeken, ligt er doorgaans meer dan anderhalf jaar tussen het begin van het belastbare tijdperk en de vestiging van de aanslag.

Uit de rechtspraak blijkt dat de rechtbanken in het verleden aanvaardden dat dergelijke belastingsschulden in de aanzuiveringsregeling werden opgenomen. De termijn van een maand om aangifte van schuldvordering te doen, is niet op straffe van verval voorgeschreven.⁶⁵

De wet van 13 december 2005 heeft evenwel een paragraaf 3 ingelast in artikel 1675/9 Ger.W. die bepaalt: *“Indien een schuldeiser niet binnen de in § 2, eerste lid bedoelde termijn, aangifte van schuldvordering doet, brengt de schuldbemiddelaar hem bij een ter post aangetekende brief met ontvangstbewijs ervan op de hoogte dat hij over een laatste termijn van vijftien dagen beschikt, te rekenen van ontvangst van deze brief, om alsnog die aangifte te doen. Indien de aangifte niet binnen die termijn gedaan wordt, wordt de betrokken schuldeiser geacht afstand te doen van zijn schuldvordering. In dat geval verliest de schuldeiser zijn recht om zich te verhalen op de schuldenaar en de personen die voor hem een persoonlijke zekerheid hebben gesteld. Hij herwint dit recht in geval van afwijzing of herroeping van de aanzuiveringsregeling.*

Deze bepaling beoogt duidelijk reeds bestaande schulden die bekend zijn aan de schuldbemiddelaar en die niet werden aangegeven. Mijns inziens geldt ze niet voor belastingsschulden die slechts formeel worden gevestigd

⁶⁵ Art. 1675/9 § 2 Ger.W.

na het verstrijken van de aangiftetermijn van een maand. Zeker wanneer die formele vestiging een ontstaansvoorwaarde is voor de belastingschuld, zoals bij de inkomstenbelastingen het geval is. De belastingadministratie kan alleen kwijtschelding van belastingschuld verlenen door een minnelijke aanzuiveringsregeling te aanvaarden die voorziet in kwijtschelding van de erin opgenomen schulden. De administratie kan niet buiten dit kader afstand doen van een belastingschuld. Zij kan dan ook geen afstand doen van de belastingschuldvordering nog voor een minnelijke aanzuiveringsregeling werd voorgesteld waarin die schuldvordering is opgenomen.

Gelet op deze wetswijziging is het toch onzeker of in de toekomst in het kader van de aanzuiveringsregelingen nog in dezelfde mate als vroeger rekening zal kunnen worden gehouden met de belastingschulden die slechts worden gevestigd na het verstrijken van de aangiftetermijn.

De concrete invloed van “nieuwe” aanslagen op de lopende aanzuiveringsregeling was ook in het verleden niet altijd duidelijk. De globale vordering van de fiscus neemt toe en in hoeverre heeft dit invloed op de aanzuiveringsregeling?

De Beslagrechter te Brussel besliste dat de belastingtoeslag op de inkomsten van een jaar voorafgaande aan het jaar waarin de beschikking van toelaatbaarheid werd uitgesproken, een schuld vertegenwoordigt die in de aanzuiveringsregeling moet worden opgenomen en geen aanleiding geeft tot de samenstelling van een reserve. De quotiteiten voor de verdeling onder de schuldeisers van het hun bestemde beschikbare bedrag, moeten zodanig worden berekend dat met deze belastingtoeslag rekening wordt gehouden en dat een pondspondsgewijze verdeling onder alle schuldeisers behouden blijft.⁶⁶

Het Hof van Beroep te Bergen vonniste dat de aanzuivering van de gedeelten die de bedrijfsvoorheffingen overschrijden van de aanslagen in de personenbelasting en de aanvullende gemeentebelasting die tijdens de uitvoering van de aanzuiveringsregeling zullen worden ingekohierd, geen deel uitmaakt van het normaal vermogensbeheer en dat de schuldbemiddelaar bij elke nieuwe schuldvordering van de belastingadministratie, onder toezicht van de rechter een aanpassing van de aanzuiveringsregeling zal moeten voorstellen opdat de evenredige verdeling van de beschikbare gelden rekening zal kunnen houden met het toenemende aandeel van de belastingschuldvordering in het geheel van de

⁶⁶ Beslagr. Brussel 19 november 2004, *Jaarboek Kredietrecht* 2004, 268.

schuldvorderingen.⁶⁷ Deze rechtspraak kan worden goedgekeurd in zoverre de aanslagen die tijdens de aanzuiveringsregeling zullen worden ingekohierd betrekking hebben op de periode voor de samenloop. De schulden betreffende de periode na de samenloop vallen daartegen niet onder de aanzuiveringsregeling en de rechter kan ze daar dan ook niet in opnemen. Toch verwierp het Hof van Cassatie een cassatieberoep van de administratie in die zin, zij het om cassatietechnische redenen. Het Hof stelt vast dat de appelrechters op grond van een feitelijke beoordeling, oordelen "dat hier, gelet op de omvang van de bewuste bedragen", de aanzuivering van de gedeelten die de bedrijfsvoorheffingen overschrijden, van de aanslagen in de personenbelasting en in de aanvullende gemeentebelasting die tijdens de uitvoering van de aanzuiveringsregeling zullen worden ingekohierd, geen deel uitmaakt van het normaal vermogensbeheer. Die onaantastbare feitelijke beoordeling schraagt volgens het Hof de beslissing van de appelrechters.⁶⁸ Het Hof spreekt zich aldus niet uit over de vraag of belastingschulden betreffende de periode na de samenloop in de aanzuiveringsregeling kunnen worden opgenomen.

Nieuwe aanslagen (of gedeelten van aanslagen) die betrekking hebben op de periode na de samenloop, vallen buiten de boedel en buiten de aanzuiveringsregeling en nopen dus niet tot een aanpassing daarvan.

Besluit

De wetgever en de rechtspraak hebben ervoor gezorgd dat de belastingsschulden thans beter geïntegreerd kunnen worden in de collectieve schuldenregeling. De mogelijkheid voor de belastingadministratie om in te stemmen met een minnelijke aanzuiveringsregeling is een grote stap voorwaarts.

Bruno Vanermen
*Referendaris bij het Hof van Cassatie*⁷⁰

⁶⁷ Bergen 2 november 2000, *JT* 2002, 64.; *Jaarboek Kredietrecht* 2000, 413; *TBBR* 2002, 458.

⁶⁸ Cass. 19 oktober 2001, *Arr. Cass.* 2001, 1734; *JT* 2002, 62; *Jaarboek Kredietrecht* 2001, 528; *JLMB* 2002, 53; *Pas.* 2001, 1672, *TBBR* 2004, 91.

⁷⁰ De auteur schrijft enkel in eigen naam.

GREFFIER

Comment accueillir le requérant au greffe ? M. Gérald Vainqueur, greffier,
Tribunal du travail de Mons.

L'auteur s'intéresse aux spécificités du travail du greffier liée à l'accueil du justiciable dans le cadre de la procédure en règlement collectif de dettes. Il évoque particulièrement la situation du justiciable non assisté d'un avocat ou d'un service de médiation de dettes agréé.

L'accueil au justiciable dans le cadre du règlement collectif de dettes

L'objet de mon exposé de ce jour est l'accueil au justiciable.

Il faut distinguer 2 catégories de justiciables :

1. le justiciable assisté d'un avocat ou d'un service de médiation agréé qui vient déposer sa requête ;
2. le justiciable non assisté qui vient chercher des informations ainsi qu'un modèle de requête.

Mon intervention se concentrera sur cette deuxième catégorie de justiciable.

Introduction

Lorsqu'une personne 'surendettée' se présente au greffe, elle est perdue, désemparée, elle ne sait pas vers quel organisme ou quelle structure se tourner. On perçoit chez cet individu une crainte de s'adresser à la justice. Le rôle du greffe, en tant que service public, est de l'accueillir de la meilleure manière possible en le mettant en confiance et en lui donnant toutes les informations précises, utiles et nécessaires pour lui permettre d'introduire sa requête correctement.

Comment procédons-nous au Tribunal du Travail de Mons ?

Le greffe effectue quelques vérifications préliminaires.

Quelles sont-elles ?

1. Le greffe vérifie la compétence territoriale. Pourquoi ?

Si notre juridiction n'est pas compétente, il est nécessaire d'en informer le futur médié et de l'inviter à adresser sa requête devant le Tribunal compétent afin de lui éviter de perdre du temps.

2. Le greffe vérifie que le justiciable remplit bien les conditions prévues à l'article 1675/2 CJ à savoir :

- que le futur médié n'a pas la qualité de commerçant ; que s'il l'a eue autrefois, il a cessé son activité depuis 6 mois au moins et qu'en cas

de faillite cette dernière est clôturée également depuis 6 mois au moins.

- que le futur médié n'a pas fait l'objet d'une révocation de son plan amiable ou judiciaire dans les cinq ans antérieurs.

Pourquoi effectuer ces vérifications ?

Tout simplement afin d'informer le justiciable que s'il ne respecte pas ces conditions, il fera l'objet d'une décision de non-admissibilité.

Information sur la procédure en RCD

Dès que le greffe a procédé à ces vérifications,

Le greffe explique brièvement le déroulement de la procédure en RCD au justiciable afin que celui-ci sache exactement vers quoi il s'engage en déposant une requête en RCD.

Le greffe l'informe que :

- c'est l'ordonnance d'admissibilité qui entraîne la suspension des poursuites des créanciers et non pas le dépôt de la requête ;
- dès que la décision d'admissibilité sera rendue et qu'un médiateur sera désigné, tous ses revenus seront versés sur un compte de médiation ;
- qu'il ne pourra plus créer de nouvelles dettes à dater de la décision d'admissibilité.

Ensuite, le greffe remet au futur médié un modèle de requête à compléter qui reprend toutes les mentions prescrites par l'article 1675/4 § 2 du Code judiciaire. Nous parcourons avec le médié les diverses rubriques de cette requête. Nous insistons sur divers points tels que : les coordonnées exactes du requérant, de son éventuel conjoint ou cohabitant légal, des créanciers, des sûretés personnelles ainsi que des débiteurs de revenus. Ces coordonnées auront toutes leur importance quant le greffe devra procéder à la notification de la décision d'admissibilité qui lui est imposée par l'article 1675/9 du Code judiciaire. Nous énumérons, ensuite, les divers documents qu'il doit joindre à sa requête.

Documents à joindre à la requête

Quels sont-ils ?

1. Certificat composition de ménage (datant de moins de 15 jours), il nous permet de vérifier que la personne est bien domiciliée à l'adresse indiquée dans la requête.
2. Pièce(s) justifiant les revenus du ou des requérants pour vérifier la véracité des montants repris dans la requête et contrôler que les adresses des débiteurs de revenus sont correctes.
3. Copie récente des extraits des comptes bancaires, bien souvent ces derniers sont en négatif, et les médiés oublient de renseigner l'organisme bancaire comme créancier.
4. Une pièce justificative pour chacune des dettes afin de vérifier l'endettement réelle et les dénominations et adresses des créanciers renseignés sur la requête.
5. Une pièce justifiant la qualité de sûreté personnelle afin de voir si la personne a bien la qualité de sûreté personnelle et non celle de co-débiteur (important pour la notification de la décision d'admissibilité).
6. Si le médié est propriétaire immobilier, une copie de l'avertissement d'extrait de rôle du revenu cadastral, pour vérifier la valeur de l'immeuble en vue d'une éventuelle future vente de gré à gré de cet immeuble dans le cours de la procédure.
7. Copie de l'éventuel contrat de mariage pour vérifier le régime matrimonial OU de l'éventuel contrat de cohabitation légale (important pour la notification de la décision d'admissibilité si contrat nous devons notifier au cohabitant légal art. 1975/9 § 1^{er}, 1^o CJ).

La dernière information que le greffe donne au futur médié concerne l'aide juridique de 1^{ère} et 2^{ème} ligne.

En effet toute personne qui dépose une requête en règlement collectif de dettes a droit à l'aide juridique de 2^{ème} ligne. Le greffe en informe donc le futur médié et l'invite à se rendre auprès de ce service afin de se faire assister dans la rédaction de sa requête ainsi que dans sa procédure en médiation de dettes.

Conclusion

Le travail d'accompagnement du greffe dans la procédure en RCD est beaucoup plus important que dans les autres contentieux pour lesquels le Tribunal du travail est compétent.

Cependant, cette manière de pratiquer permet de faciliter aussi bien les tâches du médiateur que celles du Magistrat et du greffe.

Cette approche est, par conséquent, profitable au médié et illustre à merveille le concept d'une justice de proximité.

*Gérald Vainqueur
Greffier au Tribunal du travail de Mons*

DÉS **H**UMANISATION

De la déshumanisation, du désenchantement, de la désappartenance.
M. Jean Van Hemelrijck, psychologue.

L'auteur s'intéresse aux phénomènes de désappartenance et de déficit de référentiels identitaires auxquels peuvent être confrontés les personnes surendettées.

De la déshumanisation

Du désenchantement

De la désappartenance

Deux concepts président à notre réflexion. Religion et symbolisme. Tous deux témoignent de la préoccupation des hommes à vivre ensemble ou plus exactement à comment les hommes s'y prennent pour vivre ensemble.

Les deux signifiants abordent à leur façon la communauté des hommes. La religion et la transcendance réfléchissent ce qui relie les hommes entre eux. Religion, qui par son étymologie veut dire « relier » propose de penser les hommes comme une communauté unie sous l'autorité transcendante de Dieu. La soumission aux préceptes, dogmes et autres commandements permet aux hommes d'avoir une ligne de conduite, un projet, une grille de lecture et un mode d'emploi du monde : sera humain et appartiendra à la communauté des hommes celui qui suivra les consignes de l'autorité religieuse; sera indigne et exclu celui qui ne respectera pas le mode d'emploi officiel.

Cette approche simpliste, voire caricaturale a pour objet de poser les bases de la réflexion. Celle qui concerne le sentiment que chacun éprouve de façon éparse d'appartenir à une communauté humaine, de se sentir relier aux autres et de garder suffisamment d'espace personnel. Comment se reconnaître dans une communauté humaine, comment s'en montrer digne et par retour s'en sentir fort et fier. Au-delà de la religion qui offre une réponse singulière à cette épineuse question, il se trouve ce que les hommes ont inventés et qui parle aussi d'appartenance, le symbolisme. Par symbolisme, il convient d'entendre simplement la capacité que les hommes ont de représenter et d'abstraire le monde au delà de sa réalité tangible. Ainsi, je peux vous décrire un éléphant rose sans vous le montrer et vous aller vous le représenter sans le voir et en plus vous allez vous faire une opinion à mon sujet sans me rencontrer. Cette capacité à nommer le monde et à le symboliser est aussi une façon de parler de la communauté des hommes au travers d'une langue. Celle-ci raconte comment ceux qui parlent cette langue parlent le monde. Les Belges sont les spécialistes de cette question. Lorsque vous regarder un panneau signalétique de danger en Belgique, vous constater que les francophones disent « danger de mort » alors que les néerlandophones disent « levensgevaar » en l'occurrence danger de vie. Voilà qu'en franchissant la frontière linguistique le danger change d'allure alors qu'au bout du chemin le risque semble bien être le même.

De l'appartenance

Comment me reconnaître digne d'appartenir à un groupe?

Cette question est celle qui nous accompagne toute notre vie. Lorsqu'un enfant vient au monde, il ne naît pas homme il le devient, pour paraphraser Érasme. Le travail de raccordement à la communauté des hommes est l'acte premier qui accueille un nourrisson. On le nomme, on le prénomme et ensuite on le reconnaît officiellement.

Une entité familiale va reconnaître en son sein un nouveau membre et ensuite le père de cet enfant va se diriger vers une autorité administrative pour reconnaître cet enfant comme portant un nom et appartenant à telle entité ethnique. A cet instant, l'enfant acquiert une identité officielle qui lui est conférée car il appartient bien à telle entité ethnique. Cette identité lui confère des droits et des devoirs et lui annonce qu'il peut exercer ceux-ci au sein de tel groupe d'appartenance.

Cependant, à cet instant il ne connaît pas encore les usages du groupe qu'il vient d'intégrer et il devra les apprendre à l'aide de tous les éducateurs que son groupe affecte à cette mission.

Pour banale que soit cette description, elle repose sur une boucle complexe qui s'avère être au centre de notre préoccupation d'accompagnement des personnes dites surendettées. En effet, quel est le sentiment général qui affecte le sentiment d'appartenance de cette population? Comment se sentir appartenir au monde, lorsque l'on est surendetté. Comment se sentir digne et par retour avoir confiance en soi lorsque l'on est inclus dans le groupe dit « surendetté »?

Mais poursuivons notre réflexion, lorsqu'un enfant naît, le premier regard posé sur lui, le premier commentaire qui l'accueille parle d'appartenance. On va dire la ressemblance aux parents, aux grands-parents... Ce mouvement affirme l'appartenance. Il dit que cet enfant ne vient pas de nulle part, qu'il a une histoire, qu'il a un nom et qu'il vit quelque part. Cette inscription dans le temps (la filiation) et dans l'espace est vitale pour un nourrisson. Pour grandir un enfant a besoin de diverses nourritures dont celle que l'on nomme appartenance.

On pourrait pour résumer tout cela définir l'appartenance comme, selon Mucchielli : Sentir le groupe dans lequel on se trouve et sentir soi-même

que ce groupe englobe un ensemble d'attitudes individuelles et de sentiments désignés par le mot « appartenance ». L'appartenance n'est pas le fait de se trouver avec ou dans ce groupe, elle implique une identification personnelle par référence au groupe (identification sociale), l'adoption de ses valeurs, de ses normes, de ses habitudes, le sentiment de solidarité avec ceux qui en font partie, leur considération sympathique.

Au-delà de l'appartenance, après avoir nommé l'enfant, on va le prénommer. Cette fois il s'agit de le singulariser, de le différencier. En un mot, de lui donner une identité différenciée. Si le nom réfère au groupe, le prénom renvoie à l'individu.

C'est à cet instant que les choses deviennent passionnantes. Notre identité relève donc d'un mouvement contradictoire, d'un aller-retour circulaire, voire d'un oxymoron. Recevoir un nom nous amène à nous penser dans la ressemblance aux membres de notre groupe d'appartenance. On pourrait presque dire qu'il s'agit d'un processus qui nous confronte à la banalité. En effet, quoi de plus banal que d'être comme tout le monde.

Par contre, recevoir un prénom nous amène à faire l'expérience de la différence, à être séparé des autres, à ne jamais rencontrer quelqu'un qui est comme nous, à faire l'expérience de la solitude, à faire l'expérience de l'exception.

Le paradoxe réside dans le double mouvement qui nous confronte que l'on fait l'expérience conjointe d'être comme tout le monde, comme personne. D'être comme tous ceux qui composent mon groupe d'appartenance et de n'être comme personne. D'être banal et exceptionnel.

Toute notre vie nous serons confronté à ce paradoxe de ressembler, d'appartenir et de nous différencier, d'être seul.

Le paradoxe appartenance/identité va devenir le moteur de notre psychologie. Sans cesse cette question nous accompagnera dans les grandes étapes de notre vie, mais aussi dans les plus petits détails insignifiants de notre quotidien.

L'expérience des gens de terrain qui accompagnent les personnes dites surendettées montre que cette dynamique appartenance/identité est déficitaire, au point que l'on pourrait parler de désappartenance. D'un sentiment général, mais dissimulé de regarder le monde sans avoir

l'impression d'en faire partie. D'une appréciation discrète d'être au bord du groupe, de rester spectateur mais pas acteur. Un peu comme si la personne ne disposait pas du mode d'emploi, n'accédait pas au sens du quotidien. Cela illustre la complexité du métier de médiateur qui doit au-delà de l'intervention chiffrée, tenter d'opérer un raccordement, de réinscrire dans son groupe d'appartenance, tout en soutenant l'expression de son identité. Nous aurons l'occasion d'y revenir plus tard, mais cela questionne d'emblée le cadre légal de l'intervention du médiateur qui ne pourra atteindre des résultats que si les outils dont il dispose ne produisent pas les mêmes effets que ceux contre lesquels il lutte!

Cependant, il convient d'aller plus loin dans notre réflexion contextuelle.

En effet, les quelques remarques préliminaires nous plongent au centre d'un questionnement fondamental. Celui de savoir comment l'on fait pour vivre avec soi et avec les autres? S'accepter et trouver une place au sein d'un groupe. Cette question peut paraître élémentaire et pourtant elle est au centre des questions sociologiques qui réfléchissent le concept de « vivre ensemble ». Chaque société, quelque soit le modèle politique et quelque soit sa finalité, s'est confrontée à cette question: comment fait-on pour vivre ensemble.

Vivre ensemble, c'est tout

Vivre en groupe, en communauté suppose que celui-ci ai résolu deux énigmes.

La première parle des territoires intimes, jusqu'à quel point puis-je me rapprocher des autres sans les intruser ou me faire envahir?

La deuxième parle des choix personnels, comment me distancier, m'écarter des autres sans me faire exclure du groupe, sans être frappé d'indifférence?

Chaque groupe humain doit définir ces deux limites : celle qui touche à l'intime, au proximal et celle qui touche au distal, à la différence.

Pour illustrer ce propos, on peut se référer au plus petit groupe humain qui existe, à savoir le couple.

La majorité des crises qui surgissent dans le quotidien des couples relèvent du franchissement de ces deux frontières : la frontière de l'intime (fouiller

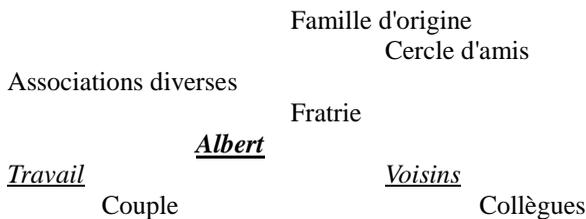
dans le gsm ou lire le courrier de l'autre...) et la frontière du distal (tarder à rentrer chez soi sans avertir, désavouer l'autre devant un tiers...).

Les familles, les associations, les clubs, les entreprises, les villes... relèvent de cette délimitation proche lointain, intime distal, qui elle-même repose la définition préliminaire appartenance/identité.

De la déshumanisation de la loi

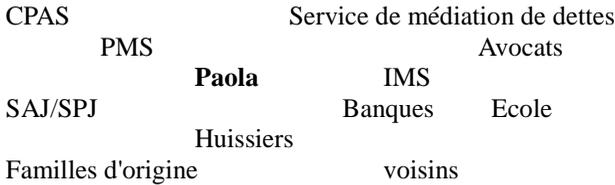
Cette très longue introduction pour aborder le coeur de notre questionnement, concernant les personnes dites surendettées. La question posée consiste à s'intéresser au cheminement de la personne surendettée. Les professionnels de l'aide au surendettement font régulièrement l'expérience que la personne qui sollicite leur intervention fonctionne dans un univers de désappartenance. Par désappartenance, il faut comprendre que les référentiels identitaires sont déficitaires. On constate un effondrement des systèmes d'appartenance classiques.

Figure 1: système d'appartenance classique



Dans cette projection, on constate qu'autour d'Albert gravite un ensemble de sous systèmes qui s'intéressent à lui et qui veillent sur lui.

Figure 2: système d'appartenance effondré



On constate dans ce cas de figure, que le système d'appartenance est remplacé par une collection d'intervenants divers qui sont là pour aider Paola mais qui, par effet pervers, écartent leur cliente d'un environnement naturel.

Le souci majeur de fonctionner dans un univers dit de désappartenance est qu'il ne produit pas une identité forte, porteuse de fierté mais au contraire une identité abimante et stigmatisée, porteuse de honte. Le fait de résider dans un tel espace n'est pas le résultat d'un choix mais plutôt d'un enfermement consécutif au fait de montrer des signes inquiétants selon une échelle d'évaluation sociale. En l'occurrence, dans le cas du surendettement, de montrer des signes inquiétants concernant sa situation financière et sa capacité à gérer son patrimoine. Le fait de montrer ces signes aboutit à se retrouver coincé dans une posture encombrante, celle d'avoir échoué sa carrière financière. Or aujourd'hui, la carrière financière est devenue le modèle d'une vie réussie.

Depuis toujours la question de savoir ce qu'est une vie réussie hante les hommes. Au-delà d'un cortège d'hypothèses et de propositions on peut retenir la définition d'Aristote qui disait que, pour atteindre à une vie réussie, il faut théoriser le monde. Etymologiquement théorie vient de Théo Orao, ce qui signifie littéralement « Je regarde Dieu ». Dès lors, théoriser le monde revient à dire qu'il faut regarder le monde et comprendre comment Dieu s'y est pris pour atteindre à l'harmonie, en donnant à chaque chose une juste place. Si l'on comprend cette architecture, alors on pourra atteindre à une vie réussie en trouvant par imitation sa juste place.

Grossièrement et de façon caricaturale, on pourrait s'interroger sur les personnes qui rencontrent le surendettement au travers de ces deux idées : appartenance et théorie du monde. Appartenir à un réseau d'appartenance et

trouver sa juste place.

La réponse illustrera combien souvent ces deux paradigmes agissent de façon renforcée. Aussi de comprendre que les comportements irrationnels qui aboutissent au surendettement apparaissent souvent comme des tentatives désespérées de tenter d'apparaître appartenir et d'avoir ou d'occuper une place.

Aujourd'hui, la vision d'une vie réussie se montre aux biens engrangés. Avoir et posséder se marient pour définir une grille d'évaluation d'une vie réussie ! Posséder une grosse bagnole, de beaux vêtements de marque... apparaissent comme des référentiels identitaires majeurs. Ceux qui portent un vêtement de marque, arborant le petit logo discret sur le sein gauche qui affirme qu'il s'agit d'un vêtement coûteux, montrent par concomitance qu'ils appartiennent à tel ou tel groupe et qu'ils y occupent une place. Ce vêtement devenant une seconde peau sensé cacher la première.

L'achat d'un objet revêt un caractère rituelique, car payer (et cher si possible) revient à souscrire un droit d'entrée à un club restreint qui fait croire que l'ombre vaut la proie. Du moins, le champ publicitaire s'entend à nous le rappeler régulièrement et à nous en convaincre.

Cette petite démonstration, sans prétention, pour arriver à réfléchir l'application du cadre légal dans l'aide à la sortie du surendettement.

Le raisonnement du législateur soutient que le plan de remboursement des dettes accumulées permettra à celui qui en bénéficie de réintégrer le groupe des hommes et d'y recouvrer ses droits et ses devoirs. Malheureusement c'est précisément l'inscription du sujet qui est déficitaire et qui a aidé au surendettement. Très régulièrement le travail du médiateur sera de réfléchir longuement avec son client sur le déficit d'inscription en sachant très bien que s'il n'agit que sur le symptôme sans en comprendre la fonction il n'aboutira à aucun changement véritable. L'échec financier n'a pas de vertu thérapeutique ou pédagogique, au sens où il n'est pas le problème en soi mais le symptôme d'un autre problème !

Le règlement collectif de dettes ou tout autre modèle n'a de sens d'atteindre des résultats qu'à la condition de se rappeler sans cesse qu'il s'agit d'un outil et non d'un projet.

La mise en place d'un règlement collectif de dettes entraîne régulièrement

divers effets secondaires. Parmi ceux-ci, on peut décrire l'indifférence, la désresponsabilisation, le désenchantement du monde, la dépression...

La logique est imparable : un individu a montré, par son comportement, sa grande incompetence à gérer son patrimoine. On va lui adjoindre un partenaire qui va se glisser dans son intimité et se poser entre lui et son patrimoine, pour le ramener à des conduites plus justes. Cependant, cette mise en perspective omet un détail et non des moindres. Cette procédure mime par excès ce qui a justement produit le surendettement.

On place la personne surendettée dans la situation qui est celle qui participe de son indifférence au monde. Toute procédure qui ne place pas le sujet au centre décisionnel ne fera que produire de la déshumanisation. Or c'est justement ce dont souffre principalement le client du médiateur. L'achat irrationnel et irréfléchi est une tentative désespérée d'atteindre un peu d'humanité, est une tentative d'autoguérison. A trop se sentir hors du monde, l'achat rituel vient tenter de combler le vide. La tentative d'aide qui produirait le même sentiment d'écart, ne ferait que rejouer ce sentiment d'exclusion et produirait l'effet contraire à celui recherché. En surplus être stigmatisé produit de la honte qui, elle non plus, n'a pas d'effet pédagogique.

Le règlement collectif est un outil et non une philosophie, car jamais il ne faut que la solution ne devienne le problème.

*Jean Van Hemelrijck
Psychologue*

INFORMATIE

Sabine Thibaut, juriste, l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement.

L'auteur s'interroge quant aux droits et devoirs du débiteur requérant en termes d'information.

Les droits et devoirs d'information du requérant dans le cadre de la procédure en règlement collectif de dettes

Appréhender le droit et le devoir d'information, dans le cadre du règlement collectif de dettes, impose un retour aux sources mêmes de la loi du 5 juillet 1998.

En effet, consacrée lors des travaux préparatoires, la notion de bonne foi procédurale s'apparente à une théorie qui ne peut justifier une existence à part entière que dans le cadre de la procédure en règlement collectif de dettes¹.

S'il doit être fait fi de la violation de la bonne foi contractuelle pour la période antérieure à la requête d'admissibilité, l'exigence de bonne foi procédurale s'impose et ce sans consécration légale, autrement dit, cela laisse entendre que, durant tout le déroulement de la procédure, la loyauté du débiteur conditionne le bon fonctionnement du règlement collectif de dettes.

D'une certaine manière, la bonne foi procédurale constitue une sorte de dogme dans lequel viennent puiser leur fondement et leur justificatif, une série de dispositions qui, à différents stades de la procédure, imposent des obligations d'information précises et circonstanciées mues par un objectif unique de collaboration, de transparence patrimoniale et de communication sincère de toute information.

Il y a lieu de mentionner tout d'abord l'article 1675/4 §3 du Code judiciaire qui invite le requérant à fournir au juge, dans les huit jours, des renseignements complémentaires à la requête afin de lui permettre de se prononcer sur l'admissibilité voire, selon l'article 1675/6 §1^{er} du code judiciaire, à le convoquer, à ce dessein, en chambre du conseil par application de l'article 1028 du code judiciaire.

La pratique jurisprudentielle a mis en avant certaines décisions qui, en donnant une interprétation extensive à la notion de bonne foi procédurale, conduisent à une dérive manifeste qui va à l'encontre de l'objectif initialement poursuivi par cette disposition.

¹ Doc. Parl. Ch. repr. sess. 1996-1997, n°1073/1, p.16-18.

Ainsi, à défaut d'avoir recueilli les informations complémentaires sollicitées, la sanction est laissée à la discrétion de la jurisprudence qui, dans certains cas, rejette la demande ou, dans d'autres, la déclare irrecevables et ce, sur base d'un manquement à la bonne foi procédurale².

Or recourir à une telle solution ne revient-il pas à consacrer, sans aucune base légale, la bonne foi procédurale en tant que condition propre d'admissibilité voire à faire surgir sur le devant de la scène par des chemins quelque peu sinueux une exigence de bonne foi contractuelle ?

Au regard des travaux parlementaires et d'autant plus du fait que l'article 1675/4 du code judiciaire se distingue de l'article 1026 du Code judiciaire consacrant le principe de la prescription des mentions sous peine de nullité dans le cadre de la requête unilatérale, il semble dès lors plus adéquat que, dans pareille hypothèse, il appartienne au juge de ne pas statuer tant que la requête n'est pas complète, le renvoi de la cause au rôle apparaissant dès lors comme la solution la plus conforme³.

De manière plus secondaire, on notera également le caractère des informations complémentaires demandées par le juge qui peuvent parfois s'analyser comme allant manifestement au-delà des mentions prévues par l'article 1675/4 du Code judiciaire, outrepassant par ce fait, l'objectif initial dont la nécessité permet au juge de se prononcer sur l'admissibilité et non d'anticiper la mission du médiateur voire même d'apprécier l'opportunité d'un plan.⁴

Il y a ensuite lieu d'évoquer l'article 1675/8 du Code judiciaire qui consacre le principe d'une transparence patrimoniale au moment de l'élaboration du plan par la faculté pour le médiateur de faire injonction au débiteur ou à un tiers de lui fournir tout renseignement utile et de contrôler l'exactitude et la véracité des informations qui lui sont fournies par le débiteur auprès soit de celui-ci soit de tiers.

² Civ. Mons (sais.) 17 mars 1999, *Ann. Crédit* 1999, p. 211 avec note de D. Noël, « Entre formalisme allégé et information complète : le contenu de la requête en règlement collectif de dettes » ; Civ. Bruxelles, 15 juin 2000, *R.W.*, 2000-2001, p. 1316.

³ *Doc. Parl.* Sénat 1-929/5, 1997-1998, p 29.

⁴ E. Balate, P. Dejemeppe et F. Domont-Naert, *Le règlement collectif de dettes*, Les dossiers du journal des tribunaux, p 59.

Enfin, il y a lieu également de citer l'article 1675/14 §1^{er} du Code judiciaire contraignant le débiteur à informer le médiateur de tout changement intervenant au niveau de sa situation patrimoniale.

La bonne foi procédurale qui ne trouve donc une consécration pratique qu'au regard de ces quelques dispositions susmentionnées, se trouve, en cas de violation, sanctionnée par le couperet de la révocation telle qu'elle est réglementée par l'article 1675/15 du Code judiciaire.

En effet l'article 1675/15 §1^{er} du Code judiciaire mentionne de manière limitative les circonstances qui peuvent conduire à la révocation.

Au regard de l'exigence de la bonne foi procédurale, on retiendra plus particulièrement la remise de documents inexacts en vue d'obtenir ou de conserver le bénéfice de la procédure et les fausses déclarations, deux catégories de faits pour lesquels le caractère intentionnel est en outre requis et dont la démonstration in concreto doit être établie⁵.

Lorsque la décision de révocation tombe, le débiteur se retrouve jeté « en pâture » aux mesures d'exécution exercées individuellement par tous ses créanciers en ce qui concerne à tout le moins la partie non acquittée de leurs créances.

Si cette sanction peut avoir des conséquences désastreuses pour le débiteur, il n'en reste pas moins qu'elle est loin d'être bénéfique pour les créanciers qui, chacun de leur côté, devront, à coup de mesure d'exécution et de privilèges, faire valoir leurs droits sur les ruines du patrimoine du débiteur.

Si le requérant doit se conformer à certaines obligations en matière d'informations qu'en est-il de son droit à l'information ? En effet, dans le cadre d'une procédure dont la particularité essentielle est de reposer sur la volonté mais aussi sur la coopération du demandeur, il semble qu'il paraît légitime de se montrer attentif et de se préoccuper du respect de ce droit à l'information au risque de voir le requérant « s'embarquer » dans une procédure dont il ne connaît ni les tenants ni les aboutissants et ni les conséquences importantes qui en découlent.

Au sentiment d'être dépossédé de la gestion de ses biens, risque de venir se greffer celui d'être pris dans une spirale qui, si elle lui permet de se protéger

⁵ Patart, Le règlement collectif de dettes, Larcier 2008, p 267-268.

momentanément des mesures d'exécution de ses créanciers, lui fait vite perdre tous les espoirs qu'il avait placé entre les mains du règlement collectif de dettes.

La pratique jurisprudentielle montre à ce sujet que ce manque d'information et de transparence plongeant le requérant dans une ignorance et une incompréhension manifeste peuvent se retrouver à l'origine de difficultés relationnelles avec le médiateur mais aussi d'erreur de la part du requérant voir de mise à l'échec de la procédure.

En effet, il peut arriver que, sous le couvert de ce qui semble avoir été interprété comme de la mauvaise foi voire un manquement au devoir de collaboration, se cache en réalité un défaut flagrant d'information mais également une mauvaise interprétation ou compréhension des renseignements transmis⁶.

Or, dans le cadre de la législation actuelle, hormis l'exigence prévue à l'article 1675/17 §3 al.2 du Code judiciaire prévoyant que chaque année, chaque fois que le juge le demande et au terme du plan de règlement, le médiateur de dettes remet au juge un rapport sur l'état de la procédure et son évolution, rapport qui peut être consulté au greffe par le débiteur, rien légalement ne semble contraindre le médiateur à tenir régulièrement informé le requérant du déroulement de la procédure et de son avancement.

Une meilleure diffusion de l'information sur le règlement collectif et ses conséquences, une plus grande transparence au niveau de la gestion des comptes et dans la mesure du possible une plus grande disponibilité du médiateur judiciaire permettraient sans aucun doute au requérant de se sentir comme véritable acteur de la procédure et de pouvoir respecter et se consacrer pleinement à son devoir de collaboration et de coopération et ce en pleine connaissance de cause ce qui ne peut être que bénéfique pour assurer l'efficacité et le succès de la procédure.

*Sabine Thibaut,
Juriste,
Observatoire du Crédit et de l'Endettement.*

⁶ Civ. Liège, 25 avril 2002, Ann. Crédit, 2002, p. 346 ; Civ. Liège, 3 février 2005, Ann. Crédit, 2005, p. 162 ; Civ. Anvers, 28 février 2005, Ann. Crédit, 2005, p. 167.

JUGE

Le juge doit-il accepter tout projet de plan ? M. Philippe Lecocq, Juge du travail, Tribunal du travail de Mons.

Face aux revendications des créanciers et aux comportements du surendetté, l'auteur rappelle le contrôle de régularité et d'opportunité qu'exerce le juge au moment où le projet de plan lui est soumis pour homologation.

Situations complexes, plans originaux ?
Le juge doit-il accepter tout projet de plan ?

Dès les premiers commentaires de la loi du 5 juillet 1998, le plan de règlement amiable est présenté comme le mode de plan le plus flexible, dès l'instant où il est le plus à même de s'adapter aux situations rencontrées indépendamment de leur complexité ou originalité.

Deux raisons expliquent cela :

- d'une part, le cadre légal est minimal en ce sens que la loi ne prévoit pas de conditions de durée ou de modalités particulières à propos des remèdes au surendettement ;
- d'autre part, l'élément essentiel est ici l'accord des parties, l'autonomie de la volonté étant centrale ; ainsi, le plan amiable pourrait s'écarter, de commun accord, de certains principes de base du plan de règlement judiciaire comme l'égalité des créanciers.

A ce titre, le plan de règlement amiable est probablement le plus approprié pour rencontrer les situations complexes.

Nous pouvons également rappeler que le législateur donne préséance à la voie amiable. En effet, le médiateur de dettes reçoit comme mission de dresser un projet de plan de règlement amiable (art. 1675/10, §2 du Code judiciaire). Ce n'est que lorsque le médiateur de dettes constate qu'il n'est pas possible de conclure un accord ou qu'il n'a pas été possible d'aboutir à tel accord qu'il dresse un procès-verbal de carence, ouvrant la voie à un plan de règlement judiciaire.

La loi donne, quelque part, prééminence au plan de règlement amiable, sous-entendant clairement que cette solution est préférable.

* * *

Pour répondre au sujet de cet exposé, deux questions doivent être abordées : la nature de l'intervention du juge (ou celle de la nature juridique de l'acte d'homologation) et celle du rôle du juge (ou de l'étendue de ses pouvoirs).

L'article 1675/10, §5 du Code judiciaire précise que le juge statue sur pièces par une décision actant l'accord intervenu et que l'article 1043, alinéa 2 (relatif au jugement d'accord) est applicable.

Une lecture littérale de ce texte permet de conclure que l'intervention du juge se limite à donner une forme authentique à l'accord de parties. Ce point de vue est trop réducteur.

En effet, la décision d'homologation va au-delà du jugement d'accord. Nous citerons deux exemples qui attestent du caractère *mixte* de cette décision : la déchéance du créancier non déclarant ou le contredit abusif.

Tout plan de règlement (amiable ou judiciaire) a pour objet le remboursement d'un endettement. Le point de départ du plan de règlement est donc le « *tableau des créances* » établi sur base des déclarations reçues par le médiateur de dettes. Le législateur a réglé la question du créancier renseigné par le débiteur mais qui n'introduit aucune déclaration de créance. L'article 1675/9, §3 du Code judiciaire stipule que si un créancier ne fait pas de déclaration dans les quinze jours de la réception d'un « *rappel-recommandé* » du médiateur de dettes, il est présumé renoncer à sa créance. Seul le juge peut - par une décision - consacrer cette déchéance. Ainsi lorsqu'il homologue un plan de règlement amiable, le juge déchoit de son (éventuel) droit envers le débiteur-médié le créancier qui s'est abstenu d'introduire sa déclaration. Nous sortons ici du cadre d'un jugement d'accord.

D'autre part, le juge peut décider – après un débat contradictoire – que le contredit formé par un créancier est abusif pour, nonobstant ce contredit, homologuer un plan amiable. Dans cette hypothèse, l'acte juridictionnel est clairement de nature « contentieuse ».

Dans ces deux exemples, le juge ne se contente pas de donner acte aux parties de leur accord mais rend une décision judiciaire, statuant sur des droits ou vidant un contentieux.

Ainsi, la nature juridique de la décision d'homologation est mixte. Cette décision peut être judiciaire en tranchant certaines questions qui doivent être réglées avant l'homologation à proprement parlé. Ensuite, elle est un jugement d'accord lorsque le juge acte l'accord intervenu.

* * *

Le rôle du juge pose également question.

Le fait que le cadre légal soit minimal et l'autonomie de la volonté centrale, n'implique pas que tout soit possible. Lors de l'examen du projet de plan amiable pour homologation, le juge exercera un double contrôle : un contrôle de régularité et un contrôle d'opportunité.

Au travers du **contrôle de régularité**, le juge vérifie si le médiateur de dettes a bien respecté les règles prévues par le Code judiciaire. L'homologation intervient dans le cadre de la loi du règlement collectif de dettes. Il ne saurait être question d'homologuer un plan amiable ne respectant pas ce cadre légal.

Les principaux points de contrôle seront :

- l'absence d'erreurs matérielles ;
- les créanciers (a-t-il bien été tenu compte de tous les créanciers renseignés par le médié en sa requête ?) ;
- la communication du projet de plan (et le cas échéant, le plan-bis, l'addendum, le plan complémentaire ou rectificatif) à tous les créanciers ;
- le respect de l'article 1675/10, §4 du Code judiciaire à propos de l'envoi du projet de plan ;
- l'absence de contredit ou de la procédure de contredit ; par exemple, un médiateur ne pourrait accorder à un créancier un délai autre que celui prévu à l'article 1675/10, §4 pour former contredit.

Si le juge décèle un problème de forme, il ne pourra homologuer le plan qui lui est présenté.

Au travers du **contrôle d'opportunité**, le juge vérifie si l'objectif de la loi est rencontré. L'article 1675/10, §2 du Code judiciaire prévoit en effet que *le médiateur dresse un projet de plan amiable contenant les mesures nécessaires à la réalisation de l'objectif de la loi visé à l'article 1675/3, aliéna 3*. Cet objectif consiste dans le redressement de la situation financière du médié dans le respect de la dignité humaine.

Ce contrôle trouve, par exemple, à s'exercer à propos de la durée du plan, du pécule de médiation ou encore que des éléments nécessaires à l'entière réalisation du plan.

La durée du plan

Le critère de la durée est intimement lié à la notion de redressement. Le redressement ne doit pas être immédiat mais ne peut être à ce point éloigné que concrètement il soit quelque part illusoire. A titre d'exemple, nous citerons un plan amiable d'une durée de trente ans (la médiation étant, au moment de l'homologation âgée de 30 ans).

A partir de quand la durée peut poser problème ? C'est évidemment une question de fait. La loi nous donne deux indicateurs via les plans judiciaires. Le « plan 13 » a une durée de trois à cinq ans. Quant au « plan 12 », il a une durée maximale de cinq ans mais elle est extensible sur demande expresse et motivée du médié. Vu la référence à l'article 51 du Code judiciaire, un « plan 12 » ne devrait excéder dix ans.

Cependant, il convient d'être conscient que ce sont en général les médiés qui « étirent » la durée du plan afin de sauvegarder un bien auquel ils tiennent, en général leur habitation. Paradoxe, la limitation de la durée du plan est soulevée dans l'intérêt du médié alors que c'est celui-ci qui défendra probablement le plus souvent son extension.

Le pécule de médiation et les épargnes

Le contrôle relatif au pécule de médiation est commun à tous les plans puisque la condition de dignité humaine est un fil conducteur de la loi. Si le pécule de médiation ne permet pas au médié et sa famille de vivre dignement, il est inutile de lui permettre de s'engager sur une voie qui se révélera, à un moment ou un autre, une voie sans issue. Au-delà de l'échec « économique » du plan, l'une des conditions essentielles de la loi fait défaut, ce qui justifie une non-homologation.

A titre personnel, nous nous référons – pour l'examen du pécule – à la fiche thématique (n°44 – Les bonnes pratiques en matière d'élaboration budgétaire dans le cadre de la médiation de dettes) de l'Observatoire.

Dans le même ordre d'idée, la question des épargnes doit également être examinée. Un plan de règlement n'est pas viable sans épargne – suffisante – pour les dépenses extraordinaires (c-à-d non budgétisées au pécule de médiation) et les frais de médiation. Il n'est pas envisageable qu'un médié et sa famille – par nature fragilisés – traversent cinq à dix ans de leur vie sans devoir faire face à un imprévu.

Le caractère complet du plan

Un plan de règlement doit être complet, en ce sens qu'il doit comporter tous les éléments nécessaires à sa réalisation. Il ne me semble pas opportun de postposer le règlement de certaines questions à plus tard. Le risque étant qu'une question laissée en suspend lors de l'homologation et non résolue au terme plan, ne vienne détruire tout le travail accompli durant plusieurs années !

Un plan incomplet compromet l'objectif de redressement et exclut l'homologation.

* * *

Quid en cas de non-homologation ?

Puisque le juge peut ne pas homologuer un projet de plan amiable, nous concluons cet exposé en rencontrant cette hypothèse.

Lorsque le médiateur dépose son projet de plan amiable avec son dossier, le juge a deux options : l'homologation ou la non-homologation.

L'homologation partielle est exclue. De même, le juge ne peut modifier ou adapter le plan. De même sur présentation d'un projet de plan amiable, le rejet de la demande de règlement n'est pas possible.

Si le projet de plan amiable ne peut être homologué, le juge doit renvoyer la cause au médiateur pour l'inviter soit à poursuivre l'élaboration d'un plan amiable en lui conférant un nouveau mandat soit à déposer un procès-verbal de carence.

Philippe Lecocq
Juge au Tribunal du travail de Mons

KWIJTSCHELDING IN **HOOFDSOM**

Remise de dettes en principal. Véronique Van Kerrebroeck, juriste,
l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement

A la lumière de sources jurisprudentielles, de la doctrine et des textes légaux, l'auteur passe en revue les diverses hypothèses où une remise de dettes en principal peut être accordée.

Pour élaborer un plan de règlement judiciaire avec remise de dettes partielle en principal : une formule qui s'inscrit dans la durée !

Afin de déterminer la durée des plans judiciaires comportant une remise de dettes partielle en principal (dénommés ci-après « plans 13 »), le Tribunal du travail de Liège a estimé opportun, dans une décision prononcée le 24 mars 2010¹, d'adopter une méthode objective en ayant recours à une formule mathématique. Cette formule a été élaborée de manière empirique par un de ses magistrats, Monsieur Denis Maréchal. Déjà appelée « grille Maréchal » par d'aucuns², son auteur la nomme plus justement « la formule 13 ». Il s'agit là d'une initiative intéressante qui ne peut laisser indifférent. Pourtant, si elle paraît être sortie d'un chapeau de magicien, cette formule doit être bien comprise quant à son usage. Nous nous attacherons donc à rappeler le contexte jurisprudentiel dans lequel elle s'inscrit, les constats qui ont amené son auteur à l'adopter et les méthodes auxquelles elle fait penser et qui existent déjà dans d'autres matières juridiques. Nous préciserons la manière dont elle est utilisée et envisagerons ses avantages et ses inconvénients éventuels.

Que nous apprend la jurisprudence en ce qui concerne la manière de fixer la durée d'un plan judiciaire et son point de départ ?

Dans le cadre des plans judiciaires avec remise de dettes en capital, l'article 1675/13, § 2, du Code judiciaire prévoit que la durée de ces plans doit être comprise entre trois et cinq ans. Cet article poursuit en stipulant que l'article 51 du Code judiciaire n'est pas applicable, ce qui signifie que le délai maximal de cinq ans n'est pas susceptible d'être prorogé.

Les travaux parlementaires justifient cette limitation par le souci de ne pas décourager le requérant pour autant qu'il fournisse certains efforts et de ne pas lui ôter tout espoir de connaître aussi rapidement que possible un nouveau départ dans la vie économique et sociale. De manière plus spécifique, pour ce qui concerne les plans judiciaires visés à l'article 1675/13 du Code judiciaire, la durée minimale de trois ans et maximale de cinq ans est apparue, aux yeux du législateur comme « *suffisante pour s'assurer de la volonté réelle du débiteur de faire un effort sérieux* »³.

¹ T.T. Liège (3^{ème} Ch.), 24 mars 2010, R.G. n° 08/0089.

² C. BEDORET, « Le RCD et ... la 'grille Maréchal' », *B.S.J.*, février 2010, p. 425.

³ *Doc. Parl.*, Chambre repr., 1996-1997, 1073/1, p. 70.

Dans le cadre de ces limites, la loi laisse au magistrat une certaine latitude dans la détermination de la durée et ce, sans prévoir de principes ou de références permettant de justifier sa décision si ce n'est au regard des circonstances propres au requérant et à sa capacité à fournir un effort en vue du remboursement.

Suivant une tendance majoritaire de la jurisprudence, le plan se verrait assigner la durée maximale de cinq ans dans les hypothèses où le juge arrête un « plan 13 »⁴.

En outre, bien que la loi n'énonce rien en ce qui concerne le point de départ de ce délai, celui-ci prendrait cours le jour où le juge arrête ledit plan⁵. Cependant, certaines décisions font rétroagir le point de départ du plan au jour de la décision d'admissibilité et/ou au moment où les retenues effectuées en faveur des créanciers ont débuté⁶. Ce procédé est fréquemment utilisé dans les cas où un délai très long sépare la décision d'admissibilité du prononcé du plan.

La durée d'un plan arrêté par le juge sur base de l'article 1675/13 du Code judiciaire pourra aussi être particulière dans cette dernière hypothèse. En effet, la longueur de l'intervalle de temps entre la décision d'admissibilité et le jugement arrêtant le plan peut justifier que la durée de ce plan soit fixée au minimum légal de trois ans. Car il serait contraire à l'esprit de la loi d'imposer au requérant un plan de cinq ans alors qu'il aurait déjà accompli des efforts considérables durant la phase amiable⁷. En outre, imposer un plan de plus de trois ans reviendrait de facto à dépasser le délai légal maximum de cinq ans car si on considère que les mesures prévues au plan ont déjà été exécutées de facto durant la phase amiable et, dès lors, si on additionne la durée de celle-ci et du plan judiciaire proprement dit, le délai ainsi obtenu peut être supérieur à cinq ans⁸.

⁴ C. BEDORET, *op. cit.*, p 3.

⁵ D. PATART, « *Le règlement collectif de dettes* », Larcier, Bruxelles, 2008, p 243.

⁶ Civ. Bruxelles (saisies), 12 mars 2004, *Annuaire juridique du crédit et du règlement collectif de dettes*, 2004, p 276 ; Civ. Mons (saisies), 3 mars 2005, *Annuaire juridique du crédit ...*, 2005, p 483.

⁷ Civ. Bruxelles (saisies), 26 mai 2003, *Annuaire juridique du crédit ...*, 2003, p 483.

⁸ Civ. Verviers (saisies), 29 juin 2001, *Annuaire juridique du crédit ...*, 2001, p 409, Civ. Charleroi (saisies), 3 octobre 2003, *Annuaire juridique du crédit ...*, 2003, p 450.

Notons également que des plans ayant la durée minimale de trois ans seront également prescrits compte tenu de circonstances particulières notamment le fait que le requérant aurait déjà un certain âge⁹.

Bien entendu, si de telles raisons expliquent que la durée du plan soit inférieure à cinq ans, elles ne pourraient autoriser à fixer la durée d'un plan « 13 », prenant cours au prononcé de la décision (et/ou au moment où les retenues en faveur des créanciers débutent), à un délai inférieur à trois ans¹⁰ et ce, quelle que soit la partie formulant une demande dans ce sens¹¹.

Quelle est cette « formule 13 » ?

Cette formule est la suivante :

$\sqrt{\text{(racine carrée) } P \text{ (passif en principal) } / A \text{ (âge) } + 1} \times 12 = D \text{ (durée).}$

Elle consiste à combiner deux critères pour déterminer la durée d'un plan judiciaire comportant une remise de dette en principal. Ces deux critères sont l'âge du médié et l'importance de son endettement en principal. Etant donné qu'il s'agit d'un plan fondé sur l'article 1675/13 du Code judiciaire, la durée de ce plan doit être légalement fixée entre 3 et 5 ans.

Comment cette formule a-t-elle germé ?

L'auteur de cette méthode est parti des constats suivants :

- Le législateur a laissé aux magistrats le soin de déterminer la durée d'un plan « 13 » sans aucun critère spécifique.
- Les magistrats n'usent de ce pouvoir d'appréciation que de manière marginale, la durée maximale de cinq ans étant l'option généralement prise d'office.
- Un plan judiciaire d'une durée de cinq ans, malgré le caractère a priori raisonnable de ce délai, peut être d'autant moins supportable pour certains requérants que leur situation sociale et économique rend utopique toute perspective d'amélioration de leur situation financière au terme de la procédure et que leur endettement est si important et leurs

⁹ Civ. Bruxelles (saisies), 7 février 2000, *D.C.C.R.*, 2000, p 173 ; Civ. Bruxelles (saisies), 4 mars 2002, *Annuaire juridique du crédit ...*, 2002, p 486.

¹⁰ D. PATART, *op. cit.*, p 244.

¹¹ Civ. Mons (saisies), 2 mai 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p 292 (sommaire).

actifs si faibles que le remboursement de l'intégralité du principal n'est pas envisageable. Dans ces cas, un plan d'une durée de cinq ans n'est plus raisonnable et le délai du plan judiciaire est systématiquement inférieur à cinq ans.

- Pour les requérants plus âgés, l'impact de cette durée est encore plus décourageant et les risques de voir le plan révoqué ou modifié sont également élevés de telle sorte que le remboursement doit intervenir rapidement.
- Dans la mesure où le plan doit tendre au remboursement de la dette, l'importance de celle-ci doit également être prise en considération pour déterminer une durée rencontrant les intérêts de toutes les parties en cause.

Dès lors, Monsieur Maréchal a, dans un premier temps, tenté d'établir une grille attribuant une certaine durée au plan en fonction de la tranche d'âge et de la tranche d'endettement dans laquelle se situent les requérants. Ce système présentait cependant l'inconvénient de ne pas faire évoluer la durée du plan de manière linéaire : deux personnes dont la différence d'âge n'était que d'un mois pouvaient se trouver dans deux catégories différentes, soit deux catégories auxquelles correspondait une durée de plan différente. Monsieur Maréchal a donc renoncé à utiliser ce système au profit d'une formule mathématique permettant de calculer la durée de manière plus précise et moins arbitraire en fonction des sommes dues par le requérant et de son âge.

La durée du plan obtenue par l'utilisation de cette formule demeure dans la fourchette légale de 3 à 5 ans¹². Mais il peut arriver que la durée ainsi calculée soit inférieure ou supérieure aux seuils légaux auxquels cas elle sera ramenée à ces seuils.

La pertinence de cette formule a été jaugée au fil des dossiers.

Comment cette formule est-elle appliquée ?

Les éléments du plan judiciaire ne sont pas déterminés de manière rigide par application de cette formule comme le jugement ici annoté pourrait le laisser croire.

¹² Le correctif de « +1 » a précisément été intégré dans la formule pour limiter le résultat dans les plus justes proportions.

En réalité, une fois que la durée de ce plan est déterminée par cette formule, le magistrat tient compte de la situation économique des requérants, des efforts supplémentaires qu'ils ont fait ou pourraient faire dans la période considérée et de tous les intérêts en jeu, y compris ceux des créanciers, pour déterminer le disponible à attribuer à ceux-ci et le disponible à laisser à ces requérants pour couvrir leurs charges courantes.

L'originalité de la démarche consiste donc en ce que, désormais, seuls ces disponibles – et non plus la durée du plan – sont laissés au « débat interactif »¹³ tel que prévu à l'article 759 ter du Code judiciaire¹⁴ et à la libre appréciation du magistrat (dans le respect des limites légales). Par ailleurs, à l'audience, les requérants, le médiateur de dettes et les créanciers auront l'occasion de faire valoir leur point de vue si l'application de cette formule au cas d'espèce pouvait leur paraître injustifiée.

Les plans arrêtés dans les dernières décisions prises sur base de la « formule 13 », dont celle que nous publions, peuvent être résumés comme suit :

¹³ Voir notamment l'un de ces jugements paru sur Juridat : T.T. Liège, 3^{ème} ch., 2 nov. 2009, RG n° 07/2224, N° de Justel F-20091102-1, in *Juridat* <http://jure.juridat.just.fgov.be> .

¹⁴ [Art. 756ter](#) inséré par la loi du 26 avril 2007 : lors de l'audience de plaidoirie, ou préalablement à celle-ci, le juge peut proposer de remplacer les plaidoiries par un débat interactif. En cas d'accord des parties, le juge dirige le débat au cours duquel il a la possibilité d'orienter les parties sur des questions qu'il estime être pertinentes et de nature à l'éclairer. Les parties peuvent poser dans ce débat des questions non soulevées par le juge pour autant qu'elles soient soit invoquées dans leurs écrits, soit liées à l'application de l'article 735, soit en rapport avec une irrégularité affectant la procédure de mise en état. Si une partie s'oppose à ce qu'un débat interactif remplace les plaidoiries, le débat peut néanmoins avoir lieu après les plaidoiries.

Durée en mois	âge	Passif en principal en euros	Disponible mensuel laissé au requérant en euros	Pourcentage de remboursement estimé du passif en principal	Délais écoulé en jours entre la décision d'admissibilité et le jugement ordonnant le plan 13	Date du jugement
52 ¹⁵	32	11.914	850 ¹⁶	43%	475	05/10/09 ¹⁷
50	71	13.000	1.000	43%	875 ¹⁸	02/11/09 ¹⁹
60	64	77.933,62	1.350 ²⁰	11% ²¹	432 ²²	14/12/09 ²³
36	48	4.904,96	1.100 ²³	88%	563 ²⁴	24/03/10 ²⁵

La formule pourrait-elle connaître des applications élargies ?

Pour que la formule débouche sur des durées de plan supérieures à cinq ans, il suffirait par exemple de remplacer « + 1 » dans cette formule par « + 3 ». Dans cette hypothèse, l'écart entre les durées obtenues s'en trouverait augmenté (certaines de ces durées pouvant être égales à 8 ans).

Cette formule pourrait alors être utilisée pour déterminer la durée des plans amiables proposés par les médiateurs de dettes et permettrait d'uniformiser leurs pratiques sur cet aspect du plan.

¹⁵ Au lieu de 10 ans dans le projet de plan amiable qui avait été proposé.

¹⁶ Au lieu de 900 euros dans le projet de plan amiable qui avait été proposé.

¹⁷ T.T. Liège, 3ème ch., 5 oct. 2009, RG n° 07/418, inédit.

¹⁸ La procédure accusait un retard conséquent d'environ 2 ans et demi qui a permis de dégager également un dividende de 50.000 euros pour les créanciers et une réserve de 8.000 euros.

¹⁹ T.T. Liège (3ème ch.), 2 novembre 2009, RG n° 07/2224, F-20091102-1, *Juridat*, <http://jure.juridat.just.fgov.be>. N° Justel F-20091102-1.

²⁰ Disponible inférieur à celui prévu dans le projet de plan amiable et justifié par la circonstance que la requérante va tenter de trouver un logement moins coûteux ...

²¹ Au lieu de 7,5 % dans le projet de plan amiable.

²² Le jugement ne prévoit pas de dividende sur la réserve constituée de 2.438,53 euros.

²³ T.T. Liège (3ème ch.), 14 décembre 2009, RG n° 07/4145, inédit.

²³ Inférieur à celui accordé durant la phase amiable, laquelle a de manière étonnante débouché sur un procès-verbal de carence ! Le jugement explique dans sa motivation que, « dans ce contexte particulier, et tenant compte des différents intérêts divergents en présence, le tribunal estime qu'il convient d'imposer un plan judiciaire plutôt que de relancer la phase amiable qui n'a abouti à rien de concret après 17 mois ».

²⁴ Le jugement ne prévoit néanmoins pas de dividende pour les créanciers sur la réserve constituée de 2.438,53 euros.

²⁵ T.T. Liège, 3ème ch., 24 mars 2010, RG n° 08/0089, inédit.

Toutefois, l'outil pourrait devenir une référence absolue derrière laquelle les parties pourraient se retrancher ou en vertu de laquelle elles pourraient revendiquer un droit à « leur durée »²⁶. Or, la démarche aboutissant au plan amiable est par nature consensuelle. En outre, les situations auxquelles répond ce type de plan sont en général bien plus variées et laissent davantage de possibilités que celles auxquelles s'applique un plan judiciaire.

Ce type de formule n'a-t-il pas connu des précédents dans d'autres branches du droit ?

On ne peut s'empêcher de penser à d'autres méthodes de calcul déjà régulièrement utilisées pour uniformiser les pratiques et permettre de « chiffrer » aisément un droit, telles que la grille Claeys et la méthode Renard²⁷.

Certes, elles sont toutes des outils fournissant une référence et ont été élaborées par des praticiens et utilisées par les magistrats pour uniformiser leur jurisprudence. Elles ont cependant chacune leur spécificité.

La méthode de calcul « Renard »²⁸ attribue des coûts moyens aux frais d'entretien et d'éducation des enfants en fonction de la tranche d'âge à laquelle ils appartiennent et des besoins spécifiques à cette tranche d'âge et tient compte des ressources de chaque parent et de la périodicité d'hébergement des enfants chez l'un et l'autre pour, après application de certains correctifs, déterminer le montant de la contribution de chaque parent à ces frais²⁹.

La grille Claeys est quant à elle une véritable institution en droit du travail et est utilisée pour déterminer les indemnités de préavis en cas de

²⁶ Il ne faudrait pas que la fixation d'une durée formule 13 conduise alors à réduire proportionnellement le disponible laissé au requérant avec, pour corollaire, le « droit » à ce que le plan amiable ait une durée déterminée. Si le requérant sait payer plus et moins longtemps, cette hypothèse doit être favorisée car elle rencontre l'intérêt de tous et les objectifs assignés par la loi à la procédure de règlement collectif de dettes.

²⁷ Voir la réflexion de Christophe Bedoret, *op. cit.*

²⁸ Cette méthode ne fait pas l'unanimité et est aujourd'hui l'objet de remises en question pour une approche plus équitable et en accord avec la réalité de chaque situation.

²⁹ Jean-Louis FRANEAU, « Comment calculer une contribution alimentaire due pour des enfants. », in « Après-midi d'étude du 18 novembre 2004 », Jeune Barreau de Mons, note disponible sur www.be.droit.be/temp/jbmons18novembre2004.doc.

licenciement d'un employé qui travaille dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée et perçoit un salaire dépassant un certain plafond.

Remédiant à une certaine insécurité juridique, elle reprend les décisions de jurisprudence les plus fréquemment prononcées (approche statistique) et est régulièrement remise à jour ; elle permet ainsi de pallier à un éventuel désaccord entre l'employeur et l'employé sur le montant de ces indemnités. Dans le cadre de la procédure de règlement collectif de dettes, la formule utilisée par Mr Maréchal tend uniquement à donner un indicateur d'une des composantes du plan 13, à savoir sa durée. Elle ne permet pas d'évaluer les efforts financiers à consentir par le requérant ou de déterminer le disponible qui doit lui être laissé pour assumer ses charges courantes. Pour ces autres aspects du plan, le juge dispose d'autres indicateurs que lui fournit la loi, tels que la partie des revenus légalement insaisissable et le revenu minimum d'intégration, ou d'autres sources tels que des budgets standardisés et le montant de revenus en dessous duquel la personne est considérée comme se trouvant dans une situation de pauvreté.

Conclusions

Le postulat à partir duquel l'outil décrit ci-dessus a été élaboré est que, plus le médié est âgé, plus la durée du plan devrait être courte et vice-versa.

Si l'argument est empreint de bon sens et de pragmatisme, il rencontre aussi un des objectifs du législateur de permettre une intégration de la personne surendettée dans le circuit socio-économique ainsi que le principe de dignité humaine impliquant de maintenir les efforts exigés dans une juste mesure.

Afin de rencontrer également l'objectif d'apurement des créances, le second critère, l'importance de la dette en principal³⁰, module le premier. Il équilibre ainsi les efforts demandés au requérant et ceux des créanciers.

Comme le souligne Christophe Bedoret³¹, Monsieur Maréchal a voulu trouver une formule qui lui permette d'objectiver l'appréciation du magistrat. Il rencontre de la sorte un louable souci d'équité et de sécurité juridique.

³⁰ Le principal de l'endettement est seul pris en considération parce qu'à ce stade de la procédure (plan judiciaire fondé sur l'article 1675/13 du Code judiciaire), la situation du requérant ne permet pas de rembourser la totalité de cet endettement.

³¹ *Ibid. op. cit.*

Ce souci doit aussi être au cœur de notre système juridique comme le rappelait Jean-Louis Franeau citant Francis Bacon ³² : *«pour pénétrer dans les secrets et les entrailles de la nature, il faut que notions et principes soient tirés de la réalité par une méthode plus certaine et plus sûre, et que l'esprit emploie en tout de meilleurs procédés»*.³³ D'ailleurs, comme le soulignait un autre auteur, *«la cohérence (d'un système) est indissociable de la notion d'ordre juridique et nécessaire à la réalisation de l'impératif général de sécurité qui lui est inhérent»*.³⁴

Toutefois, on peut regretter que la méthode mise au point par Mr Maréchal pour déterminer la durée du plan judiciaire avec remise de dettes en principal ne tienne compte ni de la stabilité ou de l'instabilité des revenus des requérants, ni de leur situation familiale ou de leur santé.

En outre, on peut également s'interroger sur la pertinence des critères choisis par cette méthode et les conséquences de ce choix : est-il nécessairement plus juste et plus raisonnable qu'un jeune surendetté fasse des efforts sur une plus longue période qu'une personne plus âgée ? Le fait pour une situation de précarité de se prolonger ne risque-t-il pas de préjudicier davantage ce jeune par rapport à une personne dont les opportunités socio-professionnelles seraient moins nombreuses ? N'est-ce pas réintroduire un jugement moral que d'imposer des efforts sur une durée moins longue si l'endettement est moins élevé alors que le législateur a déjà estimé qu'un délai de cinq ans assigné à un plan judiciaire était une limite raisonnable ?

Enfin, cette formule ne peut dispenser le magistrat d'apprécier concrètement la situation du requérant et d'examiner préalablement les particularités de la cause.

Mais, si on tient compte de ces réserves, l'application de la « formule 13 » peut être un outil complémentaire aux dispositions légales qui, dans un souci d'efficacité et d'équité, aide le magistrat à respecter une certaine ligne de conduite objective qui devrait être appréciée étant donné que cette

³² Jean-Louis FRANEAU, « Comment calculer une contribution alimentaire due pour des enfants. », in « Après-midi d'étude du 18 novembre 2004 », Jeune Barreau de Mons, note www.be-droit.be/temp/jbmons18novembre2004.doc .

³³ Francis Bacon, « Novum organum », traduit par A. Loquet, Edit. J. Delalain, Paris (1840), n°18.

³⁴ Xavier Dieux, « Le respect dû aux anticipations légitimes d'autrui », Bruylant 1995, n°34, p.88.

procédure est souvent mal comprise et est perçue comme étant particulièrement intrusive pour les requérants.

*Véronique Van Kerrebroeck et Sabine Thibaut,
Juristes.
Avec le concours de Didier Noël,
Coordinateur scientifique,
Observatoire du Crédit et de l'Endettement.*

LOOPTIJD

Durée de la procédure. Me Eric Balate, avocat, Barreaux de Bruxelles et Mons, chargé de cours à l'UMH.

L'auteur défend l'idée que, compte tenu des critères temporels fixés tant par la loi que par le juge, l'ouverture de la procédure permet au requérant de reprendre possession d'une dignité humaine perdue suite à une accumulation de dettes.

Durée de la procédure

Le consommateur, lorsqu'il décide d'avoir recours à la procédure de règlement collectif, ne va-t-il pas acheter du temps ?

En effet, la procédure, dans sa globalité, va dilater ce moment où précisément la dignité humaine cesse d'exister en raison d'une accumulation de dettes.

L'ouverture de la procédure ainsi réalisée permet, par le temps qu'offrent le législateur et partant le juge, de reprendre possession de cette dignité. C'est là sans doute l'un des apports les plus importants de la loi sur le règlement collectif.

Il fallait donc que le législateur rythme la manière dont il va distribuer le temps à l'emprunteur :

- Temps de l'admissibilité
- Temps de la négociation
- Temps du plan, autant de distribution qui rendent réaliste, ou à tout le moins possible, cette dilatation.

Le législateur a également été parcimonieux dans sa distribution du temps. Il n'entendait pas le rendre indéfini et, comme souvent, le droit, dès lors qu'il gère le temps, en fixe la mesure maximale. En d'autres termes, bien plus qu'un allègement de sa dette, le consommateur trouve dans l'ensemble des dispositions proposées une nouvelle respiration, un nouvel espace, mais plus profondément, redéfinit son rapport à l'argent dans un autre espace temporel.

Certes, il est toujours possible d'imaginer que le temps est trop court, que ceux-là mêmes qui doivent prendre en charge ces dispositions, n'ont pas le temps pour traiter correctement ces dossiers, ainsi d'autres déclinaisons du temps voient le jour, d'autres critiques...

Mais globalement, il ne s'agit là que d'aménagements relativement superficiels car l'essence même de la loi est cette distribution de temps.

A cet égard, elle n'est pas fondamentalement éloignée du texte initial que constitue l'article 1244 du Code civil qui a trait, faut-il le rappeler, aux termes et délais ; les délais, déjà, une première conjugaison du temps, car à l'exécution immédiate d'une dette, se substitue un aménagement où le consommateur se réapproprie son temps.

Eric Balate

Avocat

Barreaux de Bruxelles et Mons, chargé de cours à l'UMH

MÉDIATEUR DE DETTES

Le médiateur doit-il contester les réclamations des créanciers ?
M. Rik Marynissen, Juriste, service de médiation de dettes du CPAS de Gand.

Pour l'auteur, le rôle du médiateur ne se limite pas à celui d'un notaire. Comme le confirme la jurisprudence, il peut être amené à contester certaines déclarations de créance.

1. Kan een schuldbemiddelaar een aangifte van schuldvordering betwisten ?

Een schuldbemiddelaar moet onafhankelijk en onpartijdig zijn tegenover de betrokken partijen (art. 1675/17 §2 Ger.W.).

De schuldbemiddelaar is geen advocaat van de schuldenaar. De schuldbemiddelaar heeft immers niet tot hoofdtak om de belangen van de schuldenaar te behartigen. Een schuldbemiddelaar mag evenmin louter opkomen voor de belangen van de schuldeisers. Een schuldbemiddelaar moet als onafhankelijk en onpartijdig tussenpersoon bemiddelen tussen de schuldenaar en de schuldeisers.

Een schuldbemiddelaar, die niet onafhankelijk en onpartijdig optreedt, kan gewraakt worden (zie art. 1675/17 § 2 Ger.W.). Iedere partij kan ook de vervanging van de schuldbemiddelaar vorderen in geval van volstreekte noodzakelijkheid (zie art. 1675/17 §4 Ger.W.).

Op het eerste zicht zou men dan ook kunnen stellen dat de schuldbemiddelaar geen aangiften van schuldvordering kan betwisten.

Dit is echter een gemakkelijheidsoplossing.

Door geen onterechte aangifte te betwisten, is de schuldbemiddelaar partijdig voor die ene schuldeiser en handelt hij niet alleen in het nadeel van de schuldenaar maar ook in het nadeel van de overige schuldeisers.

De schuldbemiddelaar moet dus minstens een minimale controle uitvoeren op de schuldvorderingen.

De schuldbemiddelaar is niet in zijn opdracht te kort geschoten als hij een schuldvordering betwist heeft en als hij gepoogd heeft een vermindering of de weglating van bepaalde kosten te verkrijgen. Een gebrek aan partijdigheid mag de schuldbemiddelaar niet verweten worden (Beslagrechter Dinant, 17 september 1999, Jaarboek Kredietrecht 1999, 251, noot Dejemeppe, P.).

De beslagrechter te Luik stelde dat elke schuldeiser de bewijsstukken van zijn vordering moet voorleggen en de schuldbemiddelaar de juistheid en eventuele verjaringstermijn ervan moet controleren (Beslagrechter Luik, 21 november 2002, Jaarboek Kredietrecht 2002, 419).

De schuldenaar moet eigenlijk reeds in het verzoekschrift tot het verkrijgen van een collectieve schuldenregeling signaleren indien er schulden geheel of gedeeltelijk betwist worden en op welke gronden (zie art. 1675/4 10° Ger.W.).

De schuldeiser moet zelf ook melding maken van de mogelijke betwisting. De schuldeiser dient een aanvullende aangifte in te dienen wanneer blijkt dat zijn aangifte niet precies is in cijfers, noch een onderscheid maakt tussen de reeds opeisbare schulden en de later nog opeisbare schulden, tussen de betwiste, niet betwiste en niet betwistbare schulden. Het standpunt van de schuldeiser is desbetreffend belangrijk om de schuldbemiddelaar toe te laten zijn werkzaamheden ten volle uit te voeren (Beslagrechter Brussel, 4 januari 2000, Jaarboek Kredietrecht 2000, 449, noot De GROOTE B. en BROECKX, K.).

2. Mogelijke betwistingen die de schuldbemiddelaar kan opwerpen :

2.1. Betwisting m.b.t. de vormvoorschriften ?

Krachtens art. 1675/9 §2 Ger.W. moet de aangifte van de schuldvordering uiterlijk één maand na toezending van de beschikking van toelaatbaarheid bij de schuldbemiddelaar worden verricht, hetzij bij een ter post aangetekende brief met ontvangstbericht, hetzij bij aangifte op zijn kantoor met ontvangstbericht gedagtekend en ondertekend door de bemiddelaar of zijn gemachtigde. De aangifte omschrijft de aard van de schuldvordering alsmede de verantwoording ervan, het bedrag ervan in hoofdsom, intresten en kosten, de eventuele redenen van voorrang, alsook de procedures waartoe ze aanleiding geven.

Een aangifte kan in principe enkel inhoudelijk betwist worden vermits de vormvereisten van art. 1675/9 §2 Ger.W. niet op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven. De schuldbemiddelaar kan dus een aangifte niet betwisten omdat de vormvereisten niet werden nageleefd.

Ook aangiften via mail, fax, gewone brief zijn dus in principe geldig.

Er stelt zich enkel een bewijsprobleem indien een schuldeiser toch wil aantonen dat de aangifte (tijdig) gebeurd is. Via fax of mail kan ook uitsluitel gekregen worden over het tijdstip. Via gewone brief is dit al veel problematischer.

Indien een schuldbemiddelaar toch op grond van vormvereisten de aangifte niet wil aanvaarden, dan moet hij de schuldeiser uitnodigen om de aangifte te regulariseren en om de vormvereisten wel te respecteren.

De aangifte van de schuldeiser moet wel alleszins voldoende elementen bevatten die de schuldbemiddelaar toelaten om met de schuldvordering rekening te houden in de schuldenregeling (zie Hof van Cassatie, 5 september 2008, rolnr. C.06.0673.N). In casu had de schuldeiser enkel een vonnis opgestuurd waaruit niet kon worden afgeleid wat de aanspraken van de schuldeiser waren in hoofdsom, intresten en kosten, noch of enig voorrecht werd ingeroepen noch wat het lot moest zijn van diverse posten waarvoor voorbehoud was verleend. De schuldbemiddelaar had vergeefs op het ontbreken van de inlichtingen gewezen. Een dergelijke mededeling kan dan ook niet als een aangifte van schuldvordering beschouwd worden volgens het Hof van Cassatie en het cassatieberoep tegen een arrest van het Hof van Beroep van Antwerpen van 19 september 2006 werd verworpen. De schuldbemiddelaar moest dan ook met een dergelijke mededeling geen rekening houden. In dit arrest werd toepassing gemaakt van art. 1675/9 Ger.W. in de versie van vóór de wijziging bij wet van 13 december 2005. In geval van toepassing van het nieuwe art. 1675/9 §3 Ger.W. kan een dergelijke mededeling niet beschouwd worden als een tijdige aangifte en wordt de schuldeiser geacht afstand te doen van zijn vordering.

2.2. Betwisting van intresten, schadebedingen en kosten ?

De vraag is ook of het zin heeft om aangiften van schuldvordering te betwisten. Vaak kan de betwisting enkel gevoerd worden over de intresten, schadebedingen en kosten. Zo is bijvoorbeeld op grond van de wet op het consumentenkrediet de grootste sanctie voor een kredietgever in veel gevallen de herleiding tot de hoofdsom of kunnen bijvoorbeeld schadebedingen op grond van de wet op de handelspraktijken nietig zijn.

In het geval de aanzuiveringsregeling voorziet in een volledige terugbetaling van de aangegeven bedragen, heeft zo'n betwisting zeker zin.

Vaak wordt echter in een collectieve schuldenregelingen hoogstens de hoofdsom terugbetaald en worden de intresten, schadebedingen en kosten kwijtgescholden. Dan heeft een dergelijke betwisting natuurlijk geen zin.

2.3. Betwisting m.b.t. verjaring ?

Het is zeker nodig om een aangifte van schuldvordering te betwisten in geval van verjaring. De schuldbemiddelaar kan aan de schuldeiser vragen of de vordering niet geheel of gedeeltelijk verjaard is. Enkel in geval de schuldeiser hiermee niet akkoord gaat en er discussie mogelijk is (zie bv. de verjaring van energiefacturen), zal de betwisting ten gronde door de schuldenaar zelf moeten gevoerd worden eventueel met bijstand van een (prodeo)advocaat.

2.4. Betwisting over de opdeling en de toerekening van betalingen ?

Een nazicht kan zin hebben om te bepalen hoeveel de hoofdsom bedraagt.

Het is daarom ook van belang om van een schuldvordering de juiste opdeling te krijgen tussen hoofdsom, intresten en kosten zoals trouwens voorgeschreven wordt door art. 1675/9 § 2 Ger.W.

Het kan hierbij ook van belang zijn hoe de betalingen werden toegerekend.

In afwijking op art. 1254 B.W. voorziet de wet op het consumentenkrediet in art. 27bis §5 dat de betalingen eerst moeten worden toegerekend op het saldo en de kosten van het krediet en dan pas op de nalatigheidsintresten of schadebedingen.

Ook verjaring van intresten kan een rol spelen bij de bepaling van de hoofdsom. Wanneer blijkt dat de intresten of een gedeelte van de intresten zijn verjaard, dan kunnen de betalingen niet toegerekend worden op die verjaarde intresten maar moeten de betalingen toegerekend worden op de hoofdsom (Beslagrechter Namen, 27 januari 2003, Jaarboek Kredietrecht 2003, 442). Dus zelfs in gevallen dat de aanzuiveringsregeling enkel voorziet in een al dan niet gedeeltelijke terugbetaling van de hoofdsom, kan het in dat geval nuttig zijn om na te gaan of de intresten niet verjaard zijn.

2.5. Betwisting m.b.t. het al dan niet bestaan van een titel en de bewijsstukken ?

Overeenkomstig art. 1675/9 §2 Ger.W. moet een schuldvordering verantwoord worden. Uit de voorbereidende werkzaamheden blijkt dat onder verantwoording wordt begrepen de in art. 1315 B.W. en art. 870 Ger.W. opgenomen verplichting respectievelijk het bestaan te bewijzen van

de verbintenis waarvan de uitvoering wordt gevorderd en het bewijs te leveren van de aangevoerde feiten.

Aangiften van familie, partners of vrienden zijn zeer delicaat. Een schuldbemiddelaar moet ook dergelijke aangiften nakijken en moet eigenlijk ook vragen naar bewijsstukken voor de geldoverdracht.

2.6. Betwisting van provisionele aangiften ?

De schuldvordering moet duidelijk bepaald zijn of moet minstens provisioneel begroot zijn.

Het is dus mogelijk om een provisionele aangifte in te dienen, maar dan liefst voor een provisioneel begroot bedrag en indien mogelijk niet voor één symbolische euro. Een definitieve aangifte kan dan achteraf (bv. na meteropname) ingediend worden.

Eigenlijk is er in eerste instantie ook geen tijdslimiet om een aangifte in te dienen. De schuldeiser heeft weliswaar één maand de tijd om na toezending van de beschikking van toelaatbaarheid aangifte te doen (art. 1675/9 § 2 Ger.W.) maar na die maand kan de schuldeiser nog niet uit de collectieve schuldenregeling geweerd worden en kan er nog altijd een aangifte gebeuren. Vooraleer een schuldeiser te weren moet de schuldbemiddelaar immers nog een aangetekende brief met ontvangstbericht sturen naar de schuldeiser die nog geen aangifte heeft ingediend en moet hij nog een laatste termijn van 15 dagen geven vanaf ontvangst van deze brief om aangifte te doen (art. 1675/9 §3 Ger.W.).

Een schuldbemiddelaar zal geen dergelijke 15-dagen brief sturen indien er reeds een provisionele aangifte is, tenzij misschien die definitieve aangifte lang op zich laat wachten en de schuldeiser eigenlijk beschikt over voldoende gegevens om een juiste en definitieve aangifte van schuldvordering te doen.

De schuldeiser moet dus eigenlijk een gegronde reden kunnen opgeven waarom er slechts een provisionele aangifte is. Zoniet kan deze schuldeiser na een laatste termijn van 15 dagen overeenkomstig art. 1675/9 §3 Ger.W. geacht worden afstand gedaan te hebben van zijn schuldvordering.

Het kan immers niet de bedoeling zijn dat de aanzuiveringsregeling niet kan eindigen door een provisionele aangifte die maar niet uitmondt in een definitieve aangifte.

In de veronderstelling dat pas tijdens die laatste 15 dagen voor het eerst een provisionele aangifte wordt ingediend, is het in geval van een eventuele betwisting aan de rechter om uit te maken of een dergelijke provisionele aangifte wel een tijdige aangifte is.

Er is niet onmiddellijk rechtspraak terug te vinden over deze kwestie wat doet vermoeden dat daar meestal pragmatisch mee omgegaan wordt.

2.7. Vergissingen bij de aangifte : rechtzettingen betwisten ?

Een schuldeiser kan zich vergissen bij het indienen van de aangifte. Hij kan bijvoorbeeld een rekenfout gemaakt hebben of hij kan bijvoorbeeld een vordering vergeten zijn.

Een vergissing in het nadeel van de schuldenaar kan ook opgemerkt worden door de schuldbemiddelaar. De schuldbemiddelaar kan ook vragen om een verbeterde aangifte van schuldvordering in te dienen.

Kan een vergissing in het nadeel van de schuldeiser wel nadien door de schuldeiser rechtgezet worden door een verbeterde aangifte ? Het risico bestaat dan ook dat desgevallend de aanzuiveringsregeling moet herzien worden. Kan de schuldbemiddelaar deze verbeterde aangifte betwisten en weren uit de collectieve schuldenregeling ?

Hierover is er een niet gepubliceerd vonnis van de beslagrechter van Gent van 8 augustus 2006. Het ging om een schuldeiser die wel aangifte deed maar uit onachtzaamheid een deel van zijn schuldvordering vergat. De beslagrechter van Gent stelt dat een schuldeiser slechts geacht wordt afstand te doen van de vordering indien hij geen aangifte doet binnen de 15 dagen na de ontvangst van de aangetekende brief waarin hem nog een ultieme termijn van 15 dagen wordt gegeven om aangifte te doen (zie art. 1675/9 §3 Ger.W.). Vermits de schuldeiser geen dergelijke aangetekende brief heeft ontvangen, heeft deze schuldeiser nog het recht om aangifte te doen van het vergeten deel van zijn vordering.

De schuldbemiddelaar kan natuurlijk onmogelijk alle schuldeisers die aangifte hebben ingediend een aangetekende brief overeenkomstig art.

1675/9 §3 Ger.W. sturen voor het geval er mogelijks een deel van de vordering zou vergeten zijn.

Maar de beslagrechter in Gent stipuleert in dit vonnis van 8 augustus wel dat het uit onachtzaamheid vergeten aangeven van een vordering een fout is in de zin van art. 1382 – 1383 B.W. De sanctie hiervoor is dat de betrokken schuldeiser moet instaan voor de eventuele schade die door deze onachtzaamheid wordt berokkend (bv. bijkomende kosten wegens het moeten versturen van een nieuw ontwerp van minnelijke aanzuiveringsregeling).

3. Hoe moet de betwisting gebeuren ?

De schuldbemiddelaar overloopt met de schuldenaar de aangiften en kan vervolgens desgevallend aan de schuldeiser de betwisting voorleggen. De schuldeiser kan dan zijn aangifte intrekken of aanpassen.

Enkel indien de schuldeiser niet akkoord gaat met de opmerkingen van de schuldbemiddelaar en er inderdaad discussie mogelijk is, moet de schuldbemiddelaar de opmerkingen voorleggen aan de schuldenaar en moet de schuldenaar dan beslissen of hij de schuldvordering al dan niet betwist.

De betwisting moet door de schuldenaar ten gronde gevoerd worden voor de bodemrechter, eventueel met bijstand van een (pro-Deo)advocaat. De betwisting kan niet beslecht worden door de schuldbemiddelingsrechter.

Betwiste schulden kunnen niet opgenomen worden in de minnelijke aanzuiveringsregeling overeenkomstig art. 1675/10 §3 Ger.W.

Wordt een schuldvordering betwist, dan kunnen de partijen overeenkomen in een minnelijke aanzuiveringsregeling om het bedrag onder voorbehoud op te nemen of provisioneel op te nemen. De schuldeiser zal dan geen dividenden ontvangen via de aanzuiveringsregeling tot wanneer er duidelijkheid is over de betwisting of tot wanneer de bodemrechter uitspraak hieromtrent gedaan heeft.

Een herziening overeenkomstig art. 1675/14 §1 Ger.W. lijkt dan niet nodig maar de schuldbemiddelaar moet er wel over waken dat deze schuldeiser verhoudingsgewijs even veel ontvangt als de overige schuldeisers die eventueel reeds dividenden hebben ontvangen. Dit zal in de praktijk niet altijd evident zijn, zeker niet wanneer er reeds verschillende uitbetalingen

aan de schuldeisers zijn gebeurd. Het verdient dan ook aanbeveling om de dividenden voor de schuldeisers met een betwiste vordering te blokkeren. Wordt de schuldvordering bevestigd, dan kunnen de dividenden alsnog uitgekeerd worden. In ontkennend geval kunnen de dividenden verdeeld worden over de overige schuldeisers.

Wanneer de rechtbank een gerechtelijke aanzuiveringsregeling moet opleggen, dan voorziet art. 1675/11 §3 Ger.W. dat de rechter kan bepalen ten belope van welk gedeelte het betwist bedrag door de verzoeker in consignatie moet worden gegeven, rekening houdend desgevallend met het dividend dat op grond van de aanzuiveringsregeling wordt toegewezen (zie ook Beslagrechter Bergen, 18 mei 2000, Jaarboek Kredietrecht, 2000, 392). Concreet betekent dit dat de dividenden voor een betwiste schuldvordering ten belope van het betwist gedeelte worden geconsigneerd. Deze consignatie hoeft niet te gebeuren bij de Deposito- en Consignatiekas zoals bij het faillissement (art. 51 faillissementswet) maar kan ook gewoon gebeuren door reservering op de rubriekrekening van de schuldbemiddelaar.

De betwisting zelf dient door de schuldbemiddelingsrechter naar de bevoegde bodemrechter te worden doorverwezen . De art. 660 e.v. Ger.W. zijn van toepassing wat inhoudt dat deze betwistingen – zo ze niet eerder voor de bodemrechter werden gebracht – zonder kosten voor deze laatste kunnen aanhangig gemaakt worden.

De bevoegdheid van de bodemrechter beperkt zich dan tot de gerechtelijke vaststelling van de rechten van de schuldenaar en van de schuldeisers zoals die uit hun contractuele relatie voortvloeien (Vred. Grâce-Hollogne, 26 september 2006, Jaarboek Kredietrecht, 2006, 67).

Rik Marynissen

Juriste

Service de médiation de dettes du CPAS de Gand

HONORAIRES

L'avocat face à l'(in)adéquation de la rémunération du médiateur de dettes et de son financement. Me Edgar Duyster, avocat, administrateur de l'OBFG.

L'auteur pose la question de l'adéquation par rapport au travail fourni des honoraires et frais du médiateur de dettes tels qu'ils sont déterminés sur base de l'arrêté royal du 18 décembre 1998. Il évoque également le recours subsidiaire au Fonds de traitement du surendettement, l'accroissement des dossiers ainsi que la surcharge considérable de l'appareil judiciaire. Il offre des pistes de réflexions quant aux problèmes à résoudre d'urgence, à moyen et à long terme.

L'avocat face à l'(in)adéquation de la rémunération du médiateur de dettes et de son financement

- I. Les avocats belges et leurs ordres
- II. L'avocat riche ... et l'avocat pauvre
- III. L'avocat médiateur de dettes
- IV. Vers une application cohérente et correcte de l'Arrêté Royal établissant les règles et tarifs relatifs à la fixation des honoraires et frais des médiateurs de dettes
- V. Le recours subsidiaires au Fonds de surendettement
- VI. Succès ou échec du règlement collectif de dettes ... comment se positionner face à un avenir imprévisible ?
- VII. Quelques pistes et réflexions :
 - a. le rôle du médiateur ;
 - b. la formation du médiateur ;
 - c. le rôle du Fonds de surendettement ;
 - d. se donner les moyens de ses ambitions.

Remarques préliminaires

L'Observatoire du Crédit et de l'Endettement a demandé à l'auteur de rédiger le présent texte en sa qualité d'administrateur de l'Ordre des Barreaux Francophones et Germanophone et président de la commission O.B.F.G. des avocats médiateurs de dettes.¹

Ici, l'auteur ne pourra pourtant qu'exposer sa vue personnelle de l'état des choses et exprimer certaines réflexions sans pour autant parler au nom des barreaux belges (francophones et germanophone).

Il est d'ailleurs difficile et délicat de prendre position en cette matière si on tient compte du contexte socio-économique et politique d'une part, et de certains préjugés de l'opinion publique à l'égard du rôle et de la situation financière de l'avocat d'autre part.

¹ L'auteur, ancien bâtonnier du barreau d'EUPEN, exerce sa profession dans une petite structure d'un cabinet de 3 avocats qui pratiquent entre autre la médiation de dettes. L'auteur est également chargé de la présidence de la commission « Observatoire de la profession d'avocats ».

Par le présent exposé, l'auteur tentera, sous les réserves mentionnées, de clarifier quelque peu le contexte et le contenu (titres I à III) des problèmes et défis (titres IV à VII) en la matière.

I. Les avocats belges et leurs ordres : quelques chiffres et précisions

On compte à l'heure actuelle +/- 15.500 avocats en Belgique. En décembre 2008, on recensait 7.000 avocats dans les 14 arrondissements francophones et germanophones. Les bâtonniers représentant les 14 barreaux locaux constituent l'assemblée générale de l'Ordre des Barreaux Francophones et Germanophone (OBFG). Cette assemblée générale adopte non seulement les règles déontologiques, mais gère aussi, via un conseil d'administration, la formation initiale et continue des avocats, donne des avis aux pouvoirs publics et peut également prendre des initiatives en matière législative si l'intérêt de la profession est en cause et surtout aussi l'intérêt du justiciable (article 495 du Code judiciaire).

Les réflexions et initiatives des ordres régionaux s'inscrivent dans une vision plus globale que la simple défense des intérêts financiers propres des avocats. Les ambitions principales sont et doivent être : un meilleur accès à la justice, un meilleur fonctionnement de la justice, une amélioration du respect des droits de la défense - défis qui ne peuvent pourtant être relevés qu'en respectant et garantissant le rôle essentiel de l'avocat qui, dans le respect des règles déontologiques (secret professionnel, indépendance, loyauté ...), défend, conseille et concilie les justiciables.

II. L'avocat riche... et l'avocat pauvre

L'image de l'avocat riche ou même richissime est fortement imprégnée dans l'opinion publique. De nombreux films et romans (notamment américains) et publications de presse évoquant des honoraires importants d'avocats d'affaires ou pénalistes y sont pour quelque chose.

Face à ces préjugés très ancrés dans l'opinion publique, il est difficile pour les Ordres de faire prendre conscience de la réalité des choses, c'est-à-dire une paupérisation générale du barreau. C'est pourtant la vérité et rien que la vérité.

L'ensemble des 7.000 avocats francophones et germanophone constitue en fait un groupe très hétérogène. Une minorité de ces avocats gagne très bien leur vie en étant spécialisés dans les matières « portantes », notamment dans les cabinets internationaux. Même constat chez les confrères flamands. L'O.V.B. a effectué en 2006 une étude intéressante révélant que les clients internationaux acceptent aisément de payer des honoraires dépassant parfois de loin 200 €/heure².

Il est généralement admis que les avocats spécialisés dans les matières commerciales, fiscales, internationales, etc..., gagnent en moyenne mieux leur vie que les avocats généralistes couvrant des périmètres d'activités moins portantes... en droit de famille, droit pénal, droit de sécurité sociale, etc...

Il s'agit aussi de souligner le climat très concurrentiel sur le marché du droit belge. La densité d'avocats en Belgique est beaucoup plus importante que dans d'autres pays comme les Pays-Bas, l'Autriche et la France..., alors que l'on constate une densité encore plus importante du côté allemand, anglais et espagnol.

Beaucoup de jeunes licenciés en droit s'orientent, pour des raisons entre autres financières, vers une carrière dans un grand cabinet international se spécialisant dans les matières qui ont peu à voir avec la matière de règlement collectif de dettes.

Ce n'est pas non plus ce type de jeune avocat qui, au-delà de son stage, se déclarera volontaire pour être désigné dans le cadre de l'aide juridique (pro-dea).

Revenons aux chiffres généraux : il est un fait que le barreau en moyenne se paupérise. D'aucuns voient cela en relation causale avec la féminisation accrue de la profession...

En 2006, une étude statistique du conseil juridique de l'U.C.M. a exposé des chiffres assez révélateurs. Un avocat gagne en moyenne 4 x moins qu'un

² Advocaaten ereloonen, Editions Die Keure 2006 ; voir aussi les actes du Congrès O.B.F.G. 22 mars 2007.

« Etre avocat demain, à quel prix ? » Editions Anthémis 2007, page 392.

notaire, la moitié d'un huissier et en moyenne moins qu'un vétérinaire, un médecin ou un pharmacien, mais plus que les architectes, dentistes, etc³ ...

Les revenus professionnels nets taxables (semi-bruts) d'un avocat se chiffrent en moyenne à 32.996 € pour l'année 2005. Ces revenus n'augmentent même plus au rythme de l'indexation.

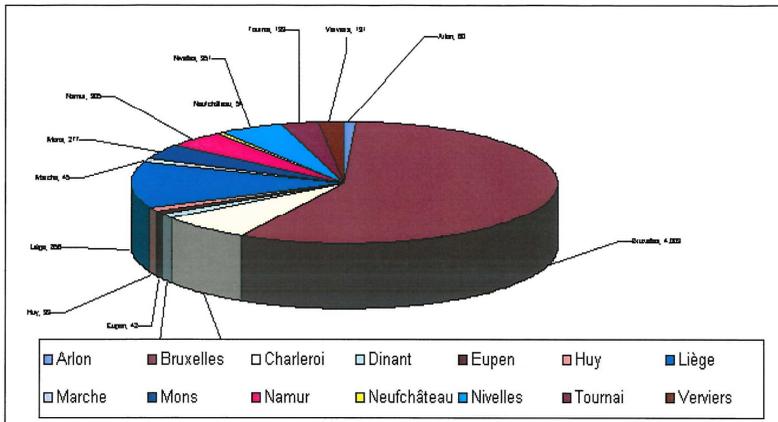
Et à l'étranger ?

Les recettes moyennes nettes des confrères français sont nettement supérieures à ces montants⁴. La différence est encore plus marquée avec les Pays-Bas.

Si on tient donc compte des revenus importants d'une minorité d'avocats (voir supra), on peut en conclure qu'une partie importante du barreau ne dispose que de revenus modestes qui avoisinent ceux d'une bonne partie des médiés en règlement collectif de dettes.

III. L'avocat médiateur de dettes

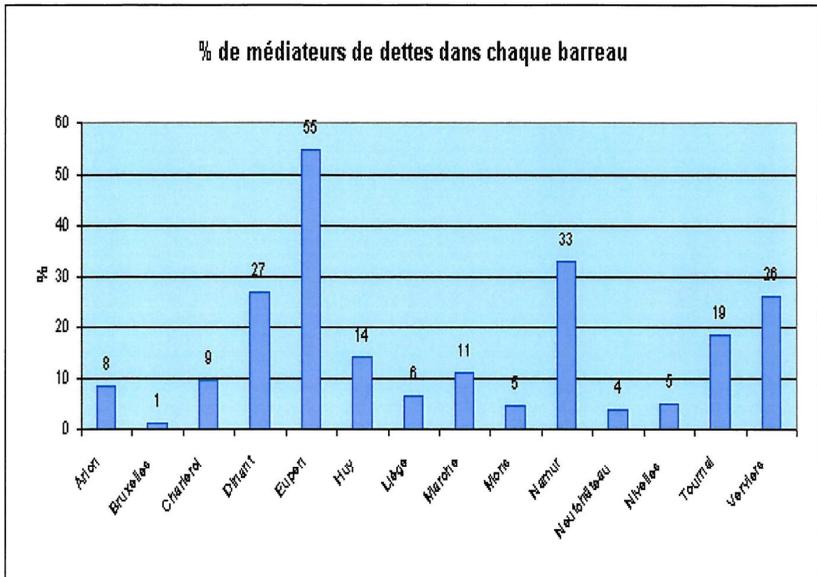
En 2008, l'O.B.F.G. a recensé les chiffres suivants :



³ Voir aperçus statistiques des indépendants et professions libérales en 2005 – Focus sur les avocats : Frédéric Mignolet, publié dans les actes du Congrès de l'O.B.F.G. du 22 mars 2007 - op. cit. page 108.

⁴ « Etre avocat demain, à quel prix ? » - op. cit. page 198.

Barreaux	Total avocats par barreau	Avocats médiateurs de dettes	%
Arlon	60	5	8
Bruxelles	4.003	48	1
Charleroi	498	47	9
Dinant	97	26	27
Eupen	42	23	55
Huy	93	13	14
Liège	856	54	6
Marche	45	5	11
Mons	277	13	5
Namur	300	98	33
Neufchâteau	54	2	4
Nivelles	351	17	5
Tournai	193	36	19
Verviers	131	34	26

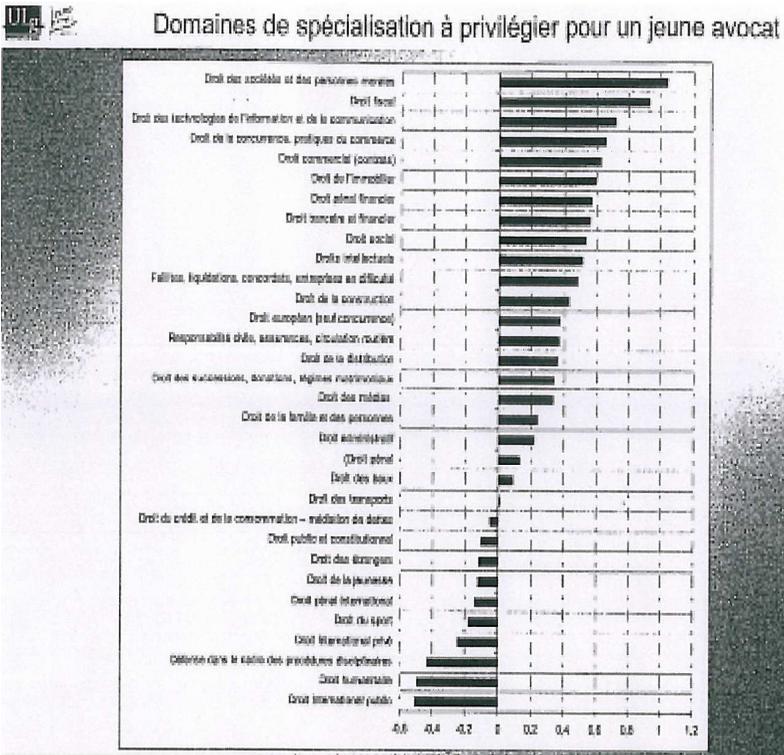


Pour certains petits barreaux, il s'agit de relativiser l'importance de ces taux vu certains facteurs aléatoires.

Dans ce contexte, il est intéressant d'évoquer les résultats d'une enquête interne de l'O.B.F.G. intitulée « Le baromètre de l'avocat 2007 », effectuée par le Centre d'Etude de l'Opinion de l'Université de Liège⁵.

A la question précise, à savoir quel domaine de spécialisation serait à privilégier pour un jeune avocat, les avocats interrogés répondent :

- sur une échelle de - 0,6 à + 1,2 : le droit des sociétés et personnes morales
- sur une échelle de + 0,9 : le droit fiscal
- sur une échelle de - 0,1 : matière de médiation de dettes



⁵ Voir publication, pages 151 à 185 des actes du colloque « Etre avocat demain, à quel prix ? » - Etude CLO. Frédéric Exelmans et Marc Jacmin.

L'aspect financier influence certainement le facteur d'« attractivité » de la matière de règlement collectif de dettes.

Dans le cadre des études du congrès de l'O.B.F.G. 2007 « Etre avocat demain, à quel prix? », l'O.B.F.G. avait chargé un bureau de réviseurs d'entreprises afin d'analyser les études des coûts de fonctionnement d'un cabinet d'avocats, plus précisément, le prix de revient d'une heure prestée par un avocat.

Le bureau B.D.O. a étudié d'une manière anonyme les chiffres d'affaires, charges et revenus, de 8 cabinets d'avocats répartis entre les provinces et la capitale et concernant les structures suivantes : petites-moyennes (1 à 5 avocats), moyennes (6 à 15 avocats) et grandes (+ de 15 avocats).

Pour arriver au chiffre moyen du coût de revient d'une heure facturable par avocat, en moyenne 58,86 €. Pour de plus amples détails, le lecteur est invité à consulter cette étude in-extenso⁷.

Pour l'avocat-médiateur de dettes, il est difficile de quantifier les heures « facturables » par dossier de médiation de dettes, à moins qu'il se soumette à la discipline de travailler en interne sur base d'un time-sheet détaillé et informatisé...

Il est d'autant plus difficile de faire un calcul fiable de la rentabilité des heures prestées par l'avocat médiateur de dettes alors qu'une partie de son travail peut être, en tous cas partiellement, déléguée à un(e) employé(e) du cabinet.

Toujours est-il que les avocats médiateurs de dettes sont conscients du fait que la gestion du règlement collectif de dettes n'est pas une activité qui optimise la rentabilité de leur cabinet.

Tout le monde est d'accord de considérer que d'autres matières sont plus profitables. Mais l'argent n'est, bien entendu, pas tout.

Les mandats judiciaires des règlements collectifs de dettes peuvent être ressentis comme attractifs pour d'autres motifs. Il s'agit d'une matière

⁶ Sur base de 2.000 heures prestées par année, 6 heures facturables par jour, en tenant compte des amortissements du cabinet d'avocats, des heures de formation, des heures improductives,...).

⁷ « Etre avocat demain, à quel prix? » pages 231 à 242.

intéressante, touchant à beaucoup d'aspects juridiques mais aussi socio-économiques. L'avocat peut y jouer un rôle social et un rôle d'auxiliaire de la justice. Ce type d'activité est aussi parfois plus créatif et moins conflictuel que le traitement de dossiers purement litigieux.

Le but pédagogique de la matière attire aussi pas mal d'avocats fiers et très motivés à pouvoir aider certains justiciables à mieux gérer leur vie et à mieux se responsabiliser, etc...

L'auteur en conclut, sous toute réserve et en toute prudence que, s'il y a un certain nombre d'avocats qui accepte des mandats judiciaires en la matière ... pour « survivre » dans le climat très concurrentiel et donc difficile, il y en a beaucoup plus qui acceptent ces mandats judiciaires, se forment et se spécialisent en la matière, parce qu'ils sont motivés, voire passionnés par cette matière.

* * *

IV. Vers une application cohérente et correcte de l'arrêté royal établissant les règles et tarifs relatifs à la fixation des honoraires et frais des médiateurs de dettes

La commission O.B.F.G. « Médiation de dettes » composée par des représentants des 14 barreaux réfléchi depuis déjà des années sur le rôle de l'avocat en la matière ainsi que sur la solution du problème d'une rémunération adéquate de l'avocat médiateur de dettes.

Une enquête interne en 2006-2007 avait révélé qu'une très grande majorité des magistrats était contente des services des avocats médiateurs de dettes et leur faisait confiance (plus que 90% des médiateurs désignés étant des avocats).

Sans pouvoir prendre des initiatives et décisions pour les médiateurs de dettes « non-avocats », les membres de la commission se sont penchés sur la question de l'adéquation du paiement des frais et honoraires non sans vouloir d'abord vérifier si les textes légaux sont interprétés de manière cohérente dans les 14 arrondissements.

En 2006-2007, on a pu analyser une certaine disparité d'interprétations dans le chef des avocats demandant leur taxation d'une part, et dans le chef des magistrats les taxant d'autre part.

Très vite, on avait pourtant révélé des tendances largement majoritaires. Une interprétation largement majoritaire se révéla en ce qui concerne la ration legis des articles 2 à 5 de l'Arrêté Royal du 18 décembre 1998.

Le défi pour notre commission :

Publier un vade-mecum d'interprétation cohérente de ces textes à la date du 10^{ème} anniversaire de son entrée en vigueur.

Quelques exemples d'interprétations divergentes :

- Un avocat demandait la taxation des frais de versements aussi bien pour les versements sortants qu'entrants, d'autres uniquement pour les versements sortants.
- Ou encore, les forfaits annuels étaient fixés par l'un sur base du nombre des créanciers, par l'autre, sur base du nombre de déclarations de créances.

Or, les justiciables et les magistrats peuvent attendre des avocats une application correcte et cohérente des textes légaux en la matière.

Dans cette optique, les membres de la commission O.B.F.G. ont aussi bien fait un travail d'analyse du ratio élégis du texte légal et de ses travaux préparatoires, que mené une enquête interne sur les pratiques courantes.

Le vade-mecum publié en mars 2009 est le fruit de ces travaux.

Le fil rouge : le médiateur doit être correctement payé par prestation intellectuelle (par exemple : par vérification de créance, par détermination d'un versement à effectuer, etc...). Dans l'intérêt des créanciers, il doit veiller à économiser les frais. Aussi, il veillera de préférence à n'effectuer qu'un versement par an aux créanciers dans le cadre de l'exécution du plan amiable ou judiciaire.

Dans le même ordre d'idée : le rapport annuel du médiateur doit être rémunéré même si le plan de règlement n'a pas encore été établi.

Le vade-mecum (v. annexe du présent exposé) n'est rien d'autre qu'une interprétation des textes légaux et n'a certainement pas la prétention de vouloir ajouter des règles. De toute manière, ce vade-mecum ne lie que les avocats médiateurs de dettes de l'O.B.F.G. Les magistrats et les médiateurs de dettes « non-avocats » sont libres de ne pas l'appliquer. Il serait pourtant souhaitable qu'on aboutisse à une jurisprudence commune, à défaut de quoi une modification législative pour clarifier les textes s'imposerait.

L'assemblée générale des bâtonniers de l'O.B.F.G. a adopté à l'unanimité le 15 décembre 2008 le contenu du vade-mecum tout en décidant qu'il s'agissait tout d'abord de le communiquer via les bâtonniers respectifs aux magistrats compétents des tribunaux du travail et des Cours du travail.

En mars 2009, le vade-mecum fût ensuite adressé aux avocats. Son application devra certainement faire l'objet d'une évaluation l'année prochaine. Une grande partie des présidents, des Cours et des tribunaux du travail ont déjà signalé qu'ils collaboreront volontiers à une telle évaluation.

V. Le recours subsidiaire au Fonds de traitement du surendettement

Depuis le début du fonctionnement du Fonds de traitement du surendettement, un comité d'accompagnement fût créé. Les barreaux y sont représentés.

Dès les premières années du fonctionnement du Fonds, on a dû constater une sous-budgétisation significative. Le législateur a réagi en reformulant l'article 1675/19 du C.J. Depuis 2007, l'intervention du Fonds doit se limiter qu'aux cas de remise totale de dettes et en tous cas là où il est justifié de l'impossibilité pour le requérant de payer ces honoraires dans un délai raisonnable.

Ces dernières modifications ou plutôt précisions législatives n'ont pourtant pas résolu le problème de la sous-budgétisation. Le nombre de dossiers qui se clôturent avec une remise totale de dettes ne cesse d'accroître. Cette tendance est générale (pour l'instant, le comité d'accompagnement vérifie encore les raisons d'une disparité constatée concernant le recours relativement important au Fonds dans certains arrondissements judiciaires par rapport aux autres et au nombre de justiciables et de médiés). Vu le nombre croissant de dossiers nouveaux, on peut présumer une croissance tout au moins correspondante des dossiers qui se clôturent par une remise

totale de dettes. Le déficit annuel récurrent du Fonds oscille entre 2 à 3 millions d'euros et ne va donc pas diminuer.

Il s'agit soit d'inviter les organismes de crédit « contribuables » à augmenter leur intervention, soit par une extension légale étendre le nombre des « créanciers contribuables ».

Des résolutions au niveau politique doivent certainement être prises sinon on va droit à un scénario d'échec.

Pour l'instant, les médiateurs de dettes sont les principales et seules victimes de la sous-budgétisation. En moyenne, les avocats doivent attendre plus que 12 mois après taxation pour être payé par le Fonds. Or, l'article 9 de l'arrêté royal du 9 août 2002 réglementant le traitement du surendettement, prévoit un délai de 3 mois à partir de la réception de la demande (!).

Le législateur avait-il pressenti les difficultés actuelles ? Il a en tous cas prévu en termes de l'article 12 du même Arrêté Royal que « lorsque les moyens disponibles du Fonds accusent un déficit pour l'année budgétaire en cours, des paiements visés à l'article 9 ... sont reportés à l'année budgétaire suivante ; ils sont réglés en priorités ».

Au rythme actuel, un report à l'année budgétaire suivante est à prévoir...

Cette situation nous paraît inacceptable voire carrément illégale.

VI. Le règlement collectif de dettes tel que prévu par la loi du 5 juillet 2008 ... voué à l'échec ? Comment réagir ?

En 2009, il faudra certainement – dans un premier temps - attendre que les difficultés pratiques et prévisibles dans le cadre du transfert de compétences vers les juges des tribunaux du travail soient résolues.

Dans la majorité des arrondissements, ce transfert de compétences va de pair avec des difficultés liées notamment à la surcharge du personnel des tribunaux, difficultés décrites même par certains comme insurmontables.

Il faudra évoquer bien entendu que l'on connaît un développement imprévu ou imprévisible au moment de la décision politique du transfert de

compétence : la crise économique grave qui secoue notre vie socio-économique depuis septembre 2008.

Un taux d'accroissement très important des demandes de règlement collectif de dettes (aussi bien en Flandre que chez nous), mène à une surcharge très importante des instances concernées et ce, aussi bien au niveau des règlements extra-judiciaires que judiciaires. De nombreux responsables prévoient l'effondrement total du système si on ne réagit pas d'une manière profonde aussi bien au niveau des structures qu'au niveau du financement du règlement collectif de dettes.

Les barreaux interpellent le pouvoir législatif à réagir. A ces fins, ils veulent bien faire front commun avec les magistrats et les autres médiateurs de dettes non-avocats.

On peut présumer que tout le monde est de bonne volonté pour éviter l'effondrement qui se dessine à l'horizon. Garantir le bon fonctionnement du système de règlement collectif de dettes est dans l'intérêt du justiciable.

Quant à l'avocat enthousiaste à se spécialiser, se former et s'investir à fond dans cette matière, il n'attend qu'une chose : le succès des mesures prises en matière de règlement collectif de dettes, ainsi qu'une prévisibilité des modes de fonctionnement et de financement du système.

VII. Quelques pistes et réflexions

Sous les réserves expliquées en termes de la remarque préliminaire (v. supra), l'auteur souhaite faire part de quelques réflexions. Il y a des problèmes à résoudre d'urgence... et d'autres à moyen et long termes.

A résoudre d'urgence :

- a. Il faudra d'urgence prévoir une réforme structurelle et financière afin de résoudre la surcharge considérable des instances judiciaires et extrajudiciaires en tenant compte du taux d'accroissement du nombre de dossiers.

- b. Il faudra prévoir une augmentation du budget du Fonds de traitement du surendettement.

A résoudre à moyen et long termes :

c. Il faudra faire un choix :

- avoir et garder l'ambition d'aider et de rééduquer le plus grand nombre de citoyens surendettés en allégeant les conditions d'admissibilité, en exigeant des médiateurs de dettes des mesures pédagogiques et une guidance budgétaire...

Dans cette hypothèse, il faudra plus d'argent et plus de personnel aussi bien au niveau des C.P.A.S. et des centres agréés qu'au niveau des tribunaux, ainsi qu'en ce qui concerne le budget du Fonds de surendettement afin de rémunérer les médiateurs de dettes en cas de remise totale de dettes.

- être moins ambitieux et prévoir une modification légale avec des conditions d'admissibilité plus sévères et pour les cas admissibles mais plus ou moins désespérés, une procédure accélérée de clôture (à l'instar de ce qui est prévu en matière du droit de la faillite). Dans cette hypothèse, le médiateur ne devrait avoir qu'un rôle de pure gestion judiciaire sans l'ambition de s'occuper de cas plus ou moins désespérés et sans l'ambition de pouvoir rééduquer le justiciable surendetté.

Ce choix politique devra être fait et, en fonction de celui-ci, les différents intervenants devront réagir.

En fonction du choix opéré, les avocats seront mieux à même de se positionner qu'ils ne le sont à l'heure actuelle en ce qui concerne les exigences de formation, d'investissement de temps, etc... .

En fonction de ce même choix, l'actuelle inadéquation entre le coût du système du règlement collectif de dettes (y inclus la rémunération des médiateurs) et les moyens de financement pourra être réduite.

Edgar Duyster

Avocat

Ancien Bâtonnier d'Eupen Administrateur OBF

Président Commission Médiateurs de dettes

O NGEVALLEN

M. Bertel De Groote, Chargé de cours à la Haute Ecole de Gand, collaborateur de l'Université de Gand.

La procédure belge se caractérise par le fait qu'un plan de règlement, à un moment donné, détermine la mesure dans laquelle les créanciers vont être désintéressés et la manière dont ils vont l'être. Or, durant toute cette procédure, la vie du requérant continue, amenant souvent le plan à être modifié pour tenir compte de changements dans la composition de son patrimoine, de ses revenus et de l'apparition de dettes nouvelles. Diverses façons d'aménager le plan ont fait l'objet de créations prétoriennes, il convenait d'y faire référence et d'évoquer l'approche différente des droits étrangers.

Nieuwe feiten gedurende de opstelling- of de uitvoeringsfase van de regeling: wijzigingen die door de wet van 13 december 2005 aangebracht werden

1. Indien de wetgever door de wet van 13 december 2005 de bevoegdheid inzake collectieve schuldenregeling toekent aan de arbeidsgerechten, moet hij hen ook de opvolging van deze procedure toevertrouwen. Bijgevolg is art. 1675-14, § 2, lid 1 aangepast. De aanpassing bestaat erin te verduidelijken dat de zaak ingeschreven blijft op de rol van de arbeidsrechtbank tot het einde of de herroeping van de regeling. Dit laat een voortdurende *monitoring* van het dossier door het arbeidsgerecht toe, ook indien over de toelaatbaarverklaring uitspraak is gedaan in hoger beroep.

2. Naast deze formele wijziging, schaaft art. 15, 2^o van de wet van 13 december 2005 houdende bepalingen betreffende de termijnen, het verzoekschrift op tegenspraak en de procedure van collectieve schuldregeling art. 1675-14, § 2, lid 3 materieel bij.

De wijziging bestaat erin de zaak voor de rechter te laten brengen bij moeilijkheden die de uitvoering of de uitwerking van de regeling belemmeren¹.

¹ De vraag rijst of de wetgever tot doel heeft, bijvoorbeeld, een verzoek om de oplegging van een aanzuiveringsregeling uit te stellen tot de verhouding tussen de inkomsten en niet-samendrukbare uitgaven van de schuldenaar zijn verbeterd onder het toepassingsgebied van het vernieuwde art. 1675-14 Ger. W. te brengen. De vraag laat de wetgever toe klaarheid te scheppen tussen de verbreding van het toepassingsgebied van art. 1675-14 Ger. W. dat hij beoogt en de oorspronkelijke doelstelling van deze bepaling, die erin bestaat de aanpasbaarheid van de aanzuiveringsregeling aan gunstige of ongunstige evoluties in de omstandigheden van de schuldenaar-verzoeker te kunnen waarborgen. Bovendien zou dergelijke interpretatie zich moeilijk verhouden met de rechtspraak van het Arbitragehof inzake het lot van onvermogenen in de collectieve schuldenregeling. Daarnaast zal de wetgever zich afvragen hoe deze mogelijkheid zich zou verhouden met de dynamiek van de collectieve schuldenregeling, die de bemiddelaar bijvoorbeeld een tijdspad oplegt waarbinnen hij tot een minnelijk aanzuiveringsplan moet komen, en of zij niet tot een onbedoelde verlenging van de looptijd van de aanzuiveringsregeling kan leiden. Tenslotte is het onduidelijk hoe de mogelijkheid om art. 1675-14 Ger. W. te gebruiken bij moeilijkheden bij de redactie van een aanzuiveringsplan zich verhoudt met het feit dat de wetgever tot doel heeft gehad het initiatief tot en de sturing van de minnelijke aanzuiveringsfase aan de schuldbemiddelaar over te laten.

Rekening houdend met onder meer deze bedenkingen doet de wetgever er goed aan een aantal voorbeelden te geven waarvoor het vernieuwde toepassingsgebied van art. 1675-14 Ger. W. relevant is en hierbij aan te duiden in hoeverre de huidige procedure een hinderpaal vormt om met deze moeilijkheden rekening te houden.

Hetzelfde geldt indien nieuwe feiten opduiken tijdens de opstellingsfase van de aanzuiveringsregeling of wanneer nieuwe feiten de aanpassing of herziening van de aanzuiveringsregeling rechtvaardigen.

3. Op die manier is het mogelijk tijdens alle fases van de procedure soepel in te spelen op wijzigingen in de context waarbinnen de collectieve schuldenregeling zich afspeelt².

Volgens de Memorie van Toelichting gaat deze interpretatie wel verder dan de oorspronkelijke tekst. Niettemin is zij in overeenstemming met de geest van de wet.

De oorspronkelijke tekst verbond de aanpassing of herziening aan “moeilijkheden die de tenuitvoerlegging van de regeling belemmeren of wanneer nieuwe feiten opduiken”.

4. Dit betekent dat art. 1675-14, § 2, lid 3 niet langer enkel betrekking heeft op de opvolging van de aanzuiveringsregeling.

Ook nieuwe feiten of moeilijkheden die zich voordoen vóórleer een aanzuiveringsregeling is opgelegd kunnen ertoe leiden dat de zaak voor de rechter wordt gebracht.

5. De vaststelling van een moeilijkheid tijdens de redactiefase, voor de oplossing waarvan de zaak voor de rechter is gebracht, mag in de minnelijke fase evenwel niet tot gevolg hebben dat de schuldbemiddelaar het initiatief in het dossier verspeelt. Het blijft zijn taak een ontwerp-aanzuiveringsregeling te maken en de partijen te overtuigen van het belang om hiermee in te stemmen. Naar analogie geldt hetzelfde bij het opduiken van nieuwe feiten.

Indien geen nieuwe overeenkomst wordt bereikt, dan kan de schuldbemiddelaar daarvan helaas slechts doen blijken in het proces-verbaal van niet-bevinding, waarna men overgaat tot de uitwerking van een gerechtelijke aanzuiveringsregeling³.

² Om deze, voor de efficiëntie noodzakelijke, soepelheid te behouden is er niet voor gekozen een lijst te maken met feiten die tot herziening of aanpassing aanleiding geven. Terzake dient de rechter over de nodige speelruimte te beschikken.
Zie: *Parl. St. Kamer 2004-2005, 51-1309/012, 30.*

³ *Parl. St. Kamer 2004-2005, 51-1309/012, 34.*
Vergelijk: *Parl. St. Senaat 2005-2006, 3-1207/3, 34.*

6. Moeilijkheden of nieuwe feiten tijdens de fase van de redactie van een minnelijke aanzuiveringsregeling verplichten er in strikte zin niet toe de zaak opnieuw voor de rechter te brengen.

Het verdient nochtans aanbeveling dat de partijen ertoe gehouden zouden zijn de rechter hiervan, eventueel via de schuldbemiddelaar, onverwijld op de hoogte brengen⁴. Dit hoeft echter niet steeds te betekenen dat de zaak opnieuw voor de rechter moet komen. Eventueel kan de schuldbemiddelaar het ontwerp van minnelijke aanzuiveringsregeling autonoom herzien en vervolgens opnieuw aan de betrokkenen voorleggen.

Hetzelfde geldt tijdens de gerechtelijke fase. Indien de partijen ertoe gehouden mochten zijn veranderende omstandigheden, eventueel via de bemiddelaar, onverwijld aan de rechter mee te delen kan hij er bij de redactie van de gerechtelijke aanzuiveringsregeling rekening mee houden. Naar aanleiding van de debatten bedoeld in art. 1675-11, § 2 Ger. W. kunnen de partijen zich uitspreken over de betekenis van deze nieuwe feiten. . Indien de feiten aan het licht komen ná de sluiting der debatten, als bedoeld in art. 1675-11, § 2 Ger. W., kunnen de debatten worden heropend om de partijen de kans te geven hun visie op deze nieuwe feiten kenbaar te maken. Aldus kunnen de nieuwe feiten of moeilijkheden die tijdens de redactiefase aan het licht komen in het aanzuiveringsplan worden geïntegreerd.

7. Het gewijzigde art. 1675-14, § 2, lid 3 Ger. W. biedt bovendien naast de schuldenaar, de belanghebbende schuldeisers en de schuldbemiddelaar ook de arbeidsauditeur de mogelijkheid de zaak opnieuw voor de rechter te brengen⁵.

⁴ Art. 1675-14, §1, lid 2 Ger. W. verplicht enkel de schuldenaar de schuldbemiddelaar onverwijld in kennis te stellen van iedere wijziging van zijn vermogenstoestand die is opgetreden na de indiening van het toelaatbaarheidsverzoek.

⁵ Men zal hierbij opmerken dat niet in de verplichte mededeling van het dossier aan de auditeur is voorzien. Dit zal ongetwijfeld de feitelijke rol van het auditoraat bij de opvolging van de bemiddelingsdossiers beïnvloeden. De vraag rijst of de huidige personeelsbezetting het arbeidsauditoraat toelaat, zelfs maar de bemiddelingsdossiers die het meest aandacht vergen, systematisch op te volgen. De complexiteit van een dossier van collectieve schuldenregeling zal men immers niet uit het oog verliezen. Het heeft niet enkel juridische, doch ook belangrijke socio-emotionele aspecten.

Zie hieromtrent: art. 764, lid 1, 10° Ger. W., zoals gewijzigd bij art. 3 van de wet van 13 december 2005 houdende bepalingen betreffende de termijnen, het verzoekschrift op tegenspraak en de procedure van collectieve schuldregeling.

Zij kunnen dit, zoals tevoren, via een eenvoudige schriftelijke verklaring ter griffie neergelegd of aan de griffie verzonden.

8. Vervolgens stelt de griffier de schuldenaar en de schuldeisers in kennis van de datum waarop de zaak voor de rechter komt. Bij art. 1675-14, § 2, laatste lid Ger. W. rijst aldus de vraag waarom niet uitdrukkelijk is bepaald dat ook de bemiddelaar, die nochtans de spil van de procedure vormt en wiens mening over de ontwikkelingen in het dossier niet zonder belang zijn, van deze datum in kennis wordt gesteld. Het verzoek hoeft immers niet noodzakelijk van hem uit te gaan⁶.

9. In zijn advies bij de bepaling tot wijziging van art. 1675-14 Ger. W. nodigt de Hoge Raad voor de Justitie de wetgever terecht uit zich te buigen over de vraag in hoeverre een aanpassing van een minnelijke aanzuiveringsregeling in het licht van nieuwe feiten het minnelijk karakter van de aanzuiveringsregeling in het gedrang mag en kan brengen⁷.

⁶ Art. 1675-14, § 2, laatste lid Ger. W. bepaalt evenmin dat de griffier de arbeidsauditeur in kennis stelt van de datum waarop de zaak voor de rechter komt.

Hoewel de materie van de collectieve schuldenregeling niet verplicht mededeelbaar is (zie: art. 764, lid 1, 10° Ger. W.), kan de auditeur op grond van art. 764, laatste lid Ger. W. op de zitting waarop over de moeilijkheden of nieuwe feiten wordt gedebatteerd, de mededeling van het dossier vragen en desgevallend advies verlenen. Daarenboven kan de rechter, indien hij dit nodig acht, ambtshalve de zaak meedelen aan de arbeidsauditeur, die vervolgens advies verleent.

Vergelijk, de antwoorden van de minister van justitie tijdens de algemene bespreking: *Parl. St. Senaat 20052005-2006, 3-1207/3, 14.*

⁷ Zie: *Parl. St. Kamer 2004-2005, 51-1309/002, 11.*

De Hoge Raad formuleert zijn vragen concreet als volgt:

“Mag de rechter, bijvoorbeeld, bij een minnelijke aanzuiveringsregeling voor twee echtgenoten-schuldenaars waarin was overeengekomen dat de volledige schuldenlast op vijf jaar zou worden afbetaald, maar die niet kan worden volgehouden omdat de echtgenoten uit elkaar gaan met als gevolg dat de kosten stijgen en er per maand veel minder kan worden afbetaald, bepalen dat de aanzuiveringsregeling nu tien jaar zal duren zodat alle schulden alsnog kunnen worden afbetaald?

Of moet bij moeilijkheden die de minnelijke aanzuiveringsregeling belemmeren, worden overgestapt naar de gerechtelijke regeling (met onder meer een beperking van de looptijd tot vijf jaar)?

Of moet er altijd eerst een poging worden ondernomen door de schuldmiddelaar om een gewijzigde minnelijke aanzuiveringsregeling te bereiken?”

Voor een recent voorbeeld van de omzetting van een minnelijke aanzuiveringsregeling in een gerechtelijke aanzuiveringsregeling n.a.v. in art. 1675-4 Ger. W. bedoeld nieuw feit: Beslagn. Bergen 12 mei 2005, R.G. 03/276/B, onuitg. Een in oktober 2003 gehomologeerde minnelijke aanzuiveringsregeling die in een terugbetaling over een termijn van acht jaar voorziet, is, na een opschorting van de betalingen aan de schuldeisers ten gevolge van afnemende inkomsten en toenemende uitgaven van de schuldenaar, omgezet in een gerechtelijke aanzuiveringsregeling met kwijtschelding van schulden in hoofdsom. Deze voldoet aan de in

Tenzij indien tijdens de in art. 1675-14, § 2 Ger. W. bedoelde terechtzetting de absolute onmogelijkheid hiertoe mocht blijken, zal de schuldbemiddelaar in de praktijk eerst proberen de partijen te verzamelen rond een herziene minnelijke aanzuiveringsregeling⁸. Hij zal er alle betrokkenen hierbij proberen van te overtuigen dat zijn nieuw voorstel onder de gewijzigde omstandigheden op de best mogelijke wijze aansluit bij de doelstellingen van de collectieve schuldenregeling⁹. De oorspronkelijke minnelijke aanzuiverings-regeling vervalt in het licht van de nieuwe omstandigheden. Zij werd immers *rebus sic stantibus* op het ogenblik van de redactie van het initieel ontwerp van minnelijke aanzuiveringsregeling, afgesloten.

Indien de schuldbemiddelaar er niet in slaagt unanimitieit te bereiken rond een herzien aanzuiveringsplan, dan zullen de nieuwe feiten of moeilijkheden de collectieve schuldenregeling van de minnelijke fase naar de gerechtelijke fase doen kantelen. De rechter zal bijgevolg een gerechtelijke aanzuiveringsregeling moeten uitwerken. Hierbij zal hij de voorwaarden van art. 1675-12 Ger. W. of art. 1675-13 Ger. W. moeten naleven. Dat de oorspronkelijke aanzuiveringsregeling, die de rechter moet herzien, minnelijk was, verantwoordt wat dit betreft geen andere conclusie.

10. De vraag rijst echter of een minnelijke aanzuiveringsregeling – wil zij dit minnelijk karakter behouden - enkel door de schuldbemiddelaar en met unaniem akkoord van de betrokkenen aan gewijzigde omstandigheden kan worden aangepast. Een efficiënte afwikkeling van de procedure laat bedenkingen toe. Tevens rijst de vraag of een rechterlijke wijziging de minnelijke aanzuiveringsregeling steeds in een gerechtelijke aanzuiveringsregeling zou veranderen.

Weliswaar vertolkt een minnelijke aanzuiveringsregeling een minutieuze afweging van vaak conflicterende belangen.

De vraag rijst of de kwalificatie van de door de bij rechterlijk optreden gewijzigde aanzuiveringsregeling als minnelijk niet behouden blijft indien

art. 1675-13 Ger. W. bedoelde voorwaarden. *In casu* wordt bij gebrek aan beslagbare goederen van de schuldenaar echter niet besloten tot een verkoop. Van de, overeenkomstig art. 1675-13 Ger. W. bedoelde, maximale looptijd van vijf jaar wordt de reeds verstreken looptijd van de initiële minnelijke aanzuiveringsregeling afgetrokken.

⁸ Zie hierover: B. WYLLEMAN, E. VAN ACKER, *Praktische gids voor de schuldbemiddelaar*, Mechelen, Kluwer, 2004, 184-185, nr. 378.

De debatten in het kader van art. 1675-14, § 2 kunnen hem nuttige informatie bieden met het oog op de aanpassing van het minnelijk aanzuiveringsplan.

⁹ Zie: art. 1675-3 Ger. W.

de nieuwe aanzuiveringsmaatregelen, de gewijzigde omstandigheden in acht genomen, twijfelloos in het verlengde liggen van voormeld evenwicht van belangen.

Buiten deze marge is het evenwicht niet meer gewaarborgd. Door het rechterlijk optreden wordt de nieuwe aanzuiveringsregeling wellicht als gerechtelijk gekwalificeerd. Dit betekent ook dat zij moet voldoen aan de voor een gerechtelijke aanzuiveringsregeling in de artikelen 1675-12 e.v. Ger. W. bepaalde voorwaarden.

Indien de nieuwe feiten tot zwaarwichtige ingrepen leiden, waarvan niet duidelijk is dat zij zelfs bij gewijzigde omstandigheden door de partijen zouden worden gedragen, verdient het aanbeveling de schuldbemiddelaar toe te laten een gewijzigde minnelijke aanzuiveringsregeling te ontwerpen¹⁰. Procedurele aspecten, zoals de tijd waarover de bemiddelaar beschikt om het nieuwe ontwerp uit te werken, de partijen te informeren en hun reacties in te winnen, moeten desgevallend worden verduidelijkt¹¹.

Deze overwegingen betreffen fundamentele vragen waarrond, zoals ook de Hoge Raad voor de Justitie oordeelt¹², een debat in de schoot van de wetgever wellicht wenselijk was geweest.

11. Tot slot zal men opmerken dat art. 1675-14 Ger. W. deel uitmaakt van afdeling 5. Deze afdeling bevat de bepalingen, gemeenschappelijk aan beide procedures. Hiermee verwijst de wetgever naar de afdelingen 3 en 4. Zij bevatten respectievelijk de minnelijke en de gerechtelijke aanzuiveringsregeling. De totale kwijtschelding, als bedoeld in art. 1675-13bis Ger. W., maakt deel uit van afdeling 4bis. Evenmin verwijst art. 1675-13bis Ger. W. uitdrukkelijk naar het in art. 1675-14 Ger. W. bedoelde opvolgingssysteem. Laatstgenoemde bepaling heeft het in § 2, lid 3 uitdrukkelijk over de nieuwe feiten of moeilijkheden die de herziening of

¹⁰ In dat geval sluit men aan bij de huidige praktijk waarbij de schuldbemiddelaar, in antwoord op moeilijkheden of nieuwe feiten, een nieuwe minnelijke aanzuiveringsregeling probeert uit te werken.

¹¹ Eventueel is het mogelijk ter zake naar de in art. 1675-10 Ger. W. neergelegde procedure te verwijzen.

Een andere mogelijkheid bestaat erin de rechter toe te laten met toepassing van art. 1675-14, § 2 Ger. W. deze richtlijnen voor de schuldbemiddelaar te bepalen. Tevens kan hij, zonder het initiatiefrecht van de schuldbemiddelaar uit te hollen, diens aandacht op een aantal inhoudelijke overwegingen vestigen. Zodoende kan hij eventuele moeilijkheden bij de redactie van een nieuw minnelijk plan proberen uit de weg ruimen.

¹² *Parl. St. Kamer 2003-2004, 51-1309/001, 12.*

aanpassing van de *regeling* rechtvaardigen. Art. 1675-13bis koppelt de kwijtschelding op zijn beurt volkomen los van de aanzuiverings*regeling*.

Nochtans kan *monitoring* ook in het kader van de totale kwijtschelding relevant zijn. Dit is voornamelijk het geval om vast te stellen of de opgelegde begeleidingsmaatregelen adequaat zijn en kunnen worden nageleefd. Hiertoe lijkt echter geen beroep te kunnen worden gedaan op het in art. 1675-14 Ger. W. neergelegde mechanisme. Het in art. 1675-14 Ger. W. opvolgingssysteem zou teven nuttig kunnen zijn om vast te stellen of, bijvoorbeeld als gevolg van voormelde maatregelen, de financiële situatie van de schuldenaar is verbeterd en desgevallend sprake is van een terugkeer tot beter fortuin.

Men zal betreuren dat de wetgever niet heeft voorzien in een analoge toepassing van art. 1675-14, § 3, laatste lid Ger. W., waarbij de zaak, gedurende de looptijd van de begeleidende maatregelen en de termijn waarbinnen een terugkeer tot beter fortuin de verwerving van de totale kwijtschelding kan doorkruisen (art. 1675-13bis, § 4 Ger. W.), op de rol van de arbeidsrechtbank blijft ingeschreven. Opdat de rechter, analoog aan art. 1675-15, § 1, lid 1 door een verklaring ter griffie om herroeping van de totale kwijtschelding zou kunnen worden verzocht, ware het ook wenselijk geweest de zaak gedurende de in art. 1675-13bis, § 5 bedoelde termijn van vijf jaar op de rol van de arbeidsrechtbank ingeschreven te houden.

*Prof. Dr. Bertel De Grootte,
Hogeschool Gent, Departement Handelswetenschappen en Bestuurskunde.*

P LAN

Situations complexes, plans originaux ? Jean-Michel Lambot et Eric Herinne, avocats, Barreau de Charleroi.

Chacune des situations que l'auteur a traitées, chacun des plans élaborés et homologués par le Tribunal répond à une situation spéciale, celle d'une personne, d'une famille en difficulté, qui sollicite l'aide d'un médiateur à un moment où les factures se sont accumulées, où les échéances des prêts contractés ne sont plus respectées depuis longtemps. L'auteur décrit quelques situations exemplaires de cette variété de situations.

Situations spéciales et plans spéciaux

L'article 1675/3 du code judiciaire fixe les objectifs du plan de règlement qu'il soit amiable ou judiciaire. Le plan de règlement a pour but de rétablir la situation financière du débiteur, en lui permettant certes de payer ses dettes mais, surtout, en lui garantissant de pouvoir mener une existence conforme à la dignité humaine.

Chaque plan reflète une situation spéciale, celle d'une personne, d'une famille en difficulté, qui, cherchant à retrouver une certaine dignité de vivre, sollicite l'aide d'un médiateur à un moment où les factures se sont accumulées, où les échéances des prêts contractés ne sont plus respectées depuis longtemps, où l'équilibre financier du budget familial a été déséquilibré par un licenciement, une maladie, un accident, une séparation.

D'autres que nous ont fort bien décrit ce qu'il faut entendre par une existence conforme à la dignité humaine et cette notion ne sera donc pas notre propos. Ce n'est d'ailleurs pas le sujet qu'il nous a été demandé de traiter. Disons que cette notion doit être au centre des préoccupations du médiateur, lorsqu'il élabore un projet de plan amiable, non seulement lorsqu'il apprécie le budget qu'il mettra à la disposition des personnes endettées mais aussi lorsqu'il appréhende leur situation dans sa globalité humaine et économique.

Bien entendu, ce sera également la préoccupation du magistrat appelé à homologuer le plan amiable ou à imposer un plan judiciaire que de vérifier, notamment à l'audience, si cet objectif est rencontré.

Le créancier, quant à lui, sera davantage attentif au fait que le législateur prévoit également qu'il convient de permettre au débiteur de payer ses dettes, *dans la mesure du possible*. Pour le créancier appelé à donner son accord sur le projet qui lui est soumis, l'important sera d'examiner si le projet de plan dressé par le médiateur permet un règlement de sa créance, si pas dans sa totalité, au moins dans une mesure raisonnable.

Les intérêts des uns ne sont donc pas ceux des autres et le médiateur ne manquera pas de s'appuyer sur cette divergence pour élaborer un plan qui recueille l'assentiment de tous.

Droit aux soins de santé

Monsieur PAUSE ne travaille plus suite à des ennuis de santé.

Il a déjà été amputé d'une jambe.

Il habite une maison sociale. Ses revenus sont minimes et inférieurs à 1.000,00 euros par mois. Ses frais sont très modérés, voir modestes.

Parmi ses créanciers, un établissement hospitalier et une banque auprès de laquelle a été souscrit un prêt et deux ouvertures de crédit.

Comment parvenir à l'équilibre et le tenir alors que le futur de monsieur P., sur le plan de sa santé, n'est guère réjouissant.

Cette situation n'est pas unique et, au moment de la rédaction du plan, ou de son homologation, elle n'est bien souvent pas encore d'actualité. Pourquoi ne pas prévoir une possible hospitalisation ?

Une clause générale du plan pourrait faire référence au droit de chacun de mener une vie conforme à la dignité humaine consacré par l'article 23 de la Constitution qui vise spécifiquement le droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale et médicale. Cette clause pourrait être libellée comme suit :

Le droit à la santé est un droit constitutionnel.

Il serait contraire à l'esprit de la loi et, en particulier, à la dignité humaine, qu'en raison de la médiation, le médié ne puisse accéder normalement aux soins que son état nécessiterait.

Les frais d'hospitalisation sont considérés comme des charges exceptionnelles et, à ce titre, ils seront réglés par le médiateur sur présentation de la facture, à condition que le médié soit en règle de cotisation de mutuelle et que le disponible soit suffisant.

Cette clause a été utile dans le dossier de monsieur PAUSE puisque, en cours de plan, elle a permis au médiateur de payer, sur le disponible conservé sur le compte, toutes les factures générées par six mois d'hospitalisation en soins intensifs.

2. Le droit de conserver son immeuble

Une maladie, la perte d'une activité professionnelle rémunératrice, une séparation provisoire ou définitive, la disparition d'un proche sont autant de situations difficiles venant rompre l'équilibre budgétaire d'une famille ; il arrive souvent, dans ces circonstances que la sauvegarde de l'immeuble dont les médiés sont propriétaires, soit en péril. La vente de l'immeuble pourrait avoir des conséquences désastreuses pour tous les intervenants, surtout lorsque l'on peut déjà prévoir que le loyer à venir sera supérieur à la mensualité hypothécaire actuelle.

L'intérêt du médié peut être de conserver la jouissance de son immeuble alors que celui du créancier hypothécaire sera d'obtenir le paiement de toutes les échéances contractuelles futures. Quant aux autres créanciers, ils ne s'opposent en principe jamais à ce que l'immeuble demeure dans le patrimoine du médié, si une grande partie de leur créance est réglée.

La décision d'admissibilité va d'abord stopper toute possibilité de recourir à une procédure de saisie exécution immobilière diligentée par un créancier. Mais que faire pour conserver l'immeuble lorsque les ressources sont uniquement constituées d'allocations sociales complètement absorbées par les frais ?

Dans une telle situation, la solution peut venir de la fixation d'une durée maximale de la procédure. Dans un premier temps, le médiateur peut prévoir la poursuite du paiement de la mensualité hypothécaire jusqu'à son terme et, dans une seconde phase de la procédure, le paiement d'un dividende aux créanciers.

Un tel plan permet au médié et à sa famille de conserver leur immeuble tout en s'assurant une vie « normale », au créancier hypothécaire d'obtenir le versement de la mensualité contractuelle et aux créanciers chirographaires d'être finalement totalement ou en grande partie désintéressés en principal. Dans une décision encore inédite du 18 décembre 2008 (R.R. TT n°08/184/B) la 9^e chambre du Tribunal du Travail de Dinant va rendre une décision audacieuse et courageuse qui rencontre la philosophie de la loi et la notion « d'existence décente », pour reprendre les termes du jugement, mais sans en appliquer strictement les dispositions. Les circonstances de la cause étaient simples et loin d'être exceptionnelles. Le demandeur était propriétaire d'une caravane avec terrain et garage, achetée 1.850.000 francs belges. Pour conserver la propriété et la jouissance

de son bien, il avait accepté amiablement un plan de règlement judiciaire sur une période de 15 ans déterminée par la durée de l'emprunt hypothécaire (juillet 2016). Depuis la décision d'homologation, sa situation a changé et son budget mensuel est déficitaire. La valeur de la caravane a diminué et est inférieure au solde de l'emprunt hypothécaire en sorte que la vente ne serait bénéfique à personne, pas même au créancier hypothécaire.

Le Tribunal impose aux parties un plan de règlement judiciaire fondé sur l'article 1675/13 bis du Code judiciaire avec remise totale du solde des dettes ; il met hors plan le remboursement hypothécaire dont la mensualité est fixée à 317,75 euros et est une charge incompressible de logement. Après avoir constaté que le demandeur ne pouvait plus consacrer de disponible au remboursement de ses créanciers contrairement à ce qui fut fait durant pratiquement 9 années, il met fin au plan et décharge le médiateur de sa mission, autorisant le demandeur à récupérer la gestion de ses revenus.

La situation d'un couple d'agriculteur

La situation des propriétaires d'exploitations agricoles est toujours délicate surtout lorsque le patrimoine se compose de matériels agricoles importants, de plusieurs têtes de bétails et d'un quota laitier permettant la vente directe et la livraison de lait.

Prenons ainsi le cas de Monsieur LORIN qui exerce une activité principale de facteur des postes pour laquelle il bénéficie d'une rémunération de 1.250,00 euros. Son activité d'agriculteur est accessoire. Madame LORIN est conjoint aidant.

Malgré tout, l'activité agricole est très prenante ; financièrement, après paiement des charges liées à l'activité, cette activité rapporte un revenu net inférieur à 650,00 euros.

Par contre, quand on additionne les charges de la vie courante, les charges liées à l'exploitation et les charges purement professionnelles, le total des charges est estimé à 2.300,00 euros. Les charges sont objectivement supérieures aux ressources. Quant aux dettes, le montant total de celles-ci s'élève à 145.000,00 euros.

Face à cette situation, le souci du médiateur a été de rétablir la situation financière des époux LORIN, de leur permettre un retour à une vie normale tout en leur demandant un effort important.

Monsieur et Madame LORIN ont admis le caractère non rentable de leur activité agricole accessoire.

Le médiateur a suggéré :

La vente du matériel agricole et du cheptel.

La cession du quota laitier.

La cession du quota betteravier.

La cession du quota « vaches allaitantes ».

La cession de baux en cours.

La vente de plusieurs terrains.

Après ces réalisations, Monsieur et Madame LORIN ont conservé le corps de logis, quelques remises et dépendances et plusieurs ares de terrain à proximité.

Le montant des créances a été réduit à 123.500,00 euros.

Pour la réalisation des divers éléments de l'exploitation agricole, le médiateur s'est adjoint un expert agronome avec lequel il a négocié divers accords avec des tiers, sous condition suspensive de l'aboutissement du plan et de son homologation.

Le matériel agricole a été exposé en vente de gré à gré.

Le Tribunal a homologué le plan amiable et autorisé la vente des quotas laitier et betteravier ainsi que du matériel. Il a ultérieurement autorisé la vente de plusieurs biens immobiliers.

Bien entendu, Monsieur et Madame LORIN ont dû cesser leur activité agricole mais ils auraient perdu l'intégralité de leurs patrimoines immobilier et mobilier et seraient toujours endettés s'ils n'avaient pas bénéficié des effets de la loi.

3. Un couple de fait qui se sépare

Le médiateur rencontre très souvent la situation de couples non mariés admis au bénéfice de la procédure par une seule décision de justice et qui, postérieurement, se séparent amiablement.

Après la séparation, Madame DANTE loue un immeuble et perçoit des indemnités de chômage.

Ses ressources ne permettent pas de dégager de dividende.

Le médiateur peut déposer, en ce qui concerne le conjoint sans autre revenu que le RIS ou de faibles allocations sociales, un PV de carence fondé sur l'article 1675/13 bis du Code judiciaire avec une proposition de mesures d'accompagnement imposant la recherche d'un emploi ou l'inscription à une formation professionnelle et un plan amiable pour le conjoint qui travaille et bénéficie d'une rémunération, d'une prime de fin d'année et d'un pécule de vacances.

Le médiateur dégage, en ce qui le concerne, un disponible mensuel à répartir entre les créanciers et il propose à l'homologation un plan amiable sur 10 ans prévoyant le remboursement intégral du principal des dettes propres de Monsieur GOUZE et des dettes communes avec Madame DANTE.

Une clause est ajoutée prévoyant que chaque conjoint renonce à réclamer à l'autre le moindre centime.

Une seule décision d'admissibilité peut ainsi donner lieu à deux décisions différentes prenant en compte la situation de chaque partie.

Cette situation peut, bien évidemment, s'appliquer en cas de séparation d'un couple marié en veillant, pour éviter des problèmes de liquidation, d'inclure une clause de non réclamation ultérieure entre époux.

4. Situation d'un infirmier

Nous avons connu le cas de Monsieur NOEL, infirmier indépendant. Il n'est propriétaire d'aucun bien immobilier et son mobilier se résume à peu de choses à l'exception d'un véhicule Mercedes acquis avec l'autorisation du Tribunal en cours de procédure.

Son revenu mensuel moyen est de 3.200,00 euros et ses charges incompressibles s'élèvent à la somme de 2.250,00 euros outre les frais spécifiques à son activité professionnelle en ce compris les cotisations sociales d'indépendant. L'endettement est de 543.000,00 euros.

Le médiateur a proposé de :

- Réaliser le mobilier à l'exception du véhicule.
- Réaliser une assurance vie.
- Mettre à disposition de Monsieur N. 75% de ses ressources brutes.
- Remise de dettes pour les frais, intérêts et accessoires.
- Distribution au marc le franc de 25% des ressources brutes de Monsieur N.

La procédure est toujours en cours mais soulignons la possibilité laissée à Monsieur NOEL de poursuivre son activité indépendante d'infirmier tout en se trouvant dans le cadre d'un règlement collectif de dettes.

Conclusions

Les exemples que nous venons de décrire ont été épinglés au fil de notre pratique de médiateur. Elles n'englobent évidemment pas toutes les situations que le médiateur est susceptible de rencontrer mais certaines d'entre elles. Le seul objectif de cet exposé était de démontrer qu'avec un peu de créativité, de temps et d'écoute, il était possible de trouver des solutions originales, acceptables et acceptées par tous les intervenants.

*Jean-Michel Lambot et Eric Herinne
Avocats
Barreau de Charleroi*

QUELLES

ALTERNATIVES AU RCD ?

Didier Noël, coordinateur scientifique, l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement.

L'auteur décrit diverses alternatives au règlement collectif de dettes qui s'offrent aux particuliers, de lege lata et ferenda : médiation de dettes non judiciaire, médiation judiciaire, surséance fiscale.

La médiation de dettes : une œuvre achevée ?

Les dispositions du Code judiciaire qui gouvernent la procédure de règlement collectif de dettes ont déjà fait l'objet de modifications par la loi du 13 décembre 2005. Certains problèmes révélés par la pratique et la jurisprudence demandent néanmoins que le législateur remette le travail sur le métier.

Par ailleurs, cette procédure n'a pas enlevé toute utilité à la médiation de dettes pratiquée par les centres publics d'action sociale et les associations reconnues par les Communautés et les Régions sans que ces institutions aient été désignées comme médiateur par le juge. En effet, le règlement collectif de dettes n'est pas adapté à tous les débiteurs rencontrant des difficultés financières, n'est pas nécessairement voulu par ceux-ci ou les conditions auxquels l'accès à cette procédure est subordonné ne sont pas toujours remplis. Reste que, pour être efficace, cette médiation dite « non judiciaire » requiert un cadre juridique propre.

Ces constats ont inspiré les propositions qui suivent et qui pourront le cas échéant inspirer notre législateur.

Des améliorations pour le règlement collectif de dettes

1. L'assistance et le conseil au débiteur requérant

Le médiateur de dettes se voit régulièrement confronté à des questions et problématiques juridiques périphériques intéressant le patrimoine du débiteur requérant (par exemple, revendications de contributions alimentaires, de loyers dus par/ou au débiteur requérant ou d'allocations sociales). Leur prise en charge par le médiateur s'avère souvent difficile par manque de temps et parce qu'elle se situe à la marge de sa mission. Car, la procédure de règlement collectif de dettes n'instaurant pas un régime de tutelle, il n'est pas habilité à représenter le requérant et, dès lors, à faire valoir les droits de ce dernier dans le cadre de ses rapports avec les tiers à cette procédure.

Par ailleurs, la possibilité pour le médiateur de contester les déclarations de créance qui lui sont faites, tant dans leur principe que du point de vue de leur montant, demeure parfois sujette à controverse. Il est vrai que, dans les

rapports entre le débiteur requérant et les autres parties à la procédure – notamment les créanciers -, le médiateur doit conserver indépendance et impartialité.

Enfin, il apparaît que, durant la procédure même, certains requérants éprouvent des difficultés à obtenir une information personnalisée et adéquate quant au déroulement de cette procédure (état d'avancement relatif à l'élaboration et à l'exécution du plan, affectation des sommes reçues par le médiateur...) et quant à ses conséquences sur leur situation et leurs obligations. En outre, leurs relations avec le médiateur sont parfois délicates, ce qui peut nuire au bon déroulement de la procédure et à l'exécution du plan. Ainsi, les requérants peuvent ressentir le travail du médiateur comme étant une intrusion dans leur vie privée. Toutefois, dans certains cas, ces difficultés et ces tensions peuvent être dues à une mauvaise compréhension des informations transmises ou sollicitées, à une absence de réaction ou à des réponses inadéquates. Il peut en résulter un remplacement du médiateur ou un désistement du requérant, voire la révocation du plan et/ou de la procédure alors que ces exutoires pourraient parfois être évités. De surcroît, une information bien comprise par le requérant ou correctement échangée entre lui et le médiateur peut atténuer un sentiment de dépossession de sa situation chez ce requérant et stimuler sa collaboration et son devoir de transparence patrimoniale.

Dès lors, il conviendrait de suggérer systématiquement au débiteur requérant et ce, dès l'introduction de la procédure, de bénéficier de l'assistance d'un avocat dont la mission serait de le représenter le cas échéant, de former toutes demandes et actions en son nom et pour son compte et de faire valoir ses droits à l'encontre des créanciers.

Comme elles ont un impact sur la vie quotidienne des requérants, les procédures de règlement collectif intéressent également le travail des services sociaux, notamment du point de vue de la gestion par les requérants de leur budget familial. L'implication de ces services peut donc influencer la réussite de ces procédures. Il en est ainsi d'autant plus lorsqu'il apparaît nécessaire que le plan de règlement comporte des mesures d'accompagnement : le respect de ces mesures peut rendre directement ou indirectement indispensable l'intervention de ces services : qu'il s'agisse d'une guidance budgétaire, d'un traitement médico-social, de la recherche d'un emploi rémunérateur, de la recherche d'un logement moins onéreux ou du suivi de formation, soit ces services assureront eux-mêmes la mise en œuvre de ces mesures soit ils noueront les collaborations nécessaires avec

les services spécialisés par exemple dans l'offre d'emploi ou le suivi thérapeutique (Forem, services d'insertion sociale, services d'insertion socio-professionnelle). En effet, leur implication dès le début de la procédure, à l'initiative des requérants eux-mêmes, pourrait faciliter l'adhésion par ceux-ci aux mesures d'accompagnement contenues dans le futur plan et permettre au médiateur et/ou au juge de définir plus précisément ces mesures (en particulier lorsqu'elles consistent en une guidance budgétaire)¹. Par ailleurs, un service social pourrait constituer un relai utile entre le requérant et le médiateur/le juge afin de désamorcer d'éventuelles difficultés relationnelles et incompréhensions, lesquelles expliquent parfois l'échec ou l'enlisement de certaines procédures.

Pour ces motifs, il paraît opportun de suggérer au requérant d'être assisté par un conseiller juridique propre et par le service social de son choix. Un service de médiation de dettes pourrait remplir ces deux rôles. La prise en charge du coût de l'intervention de ces services et/ou ces personnes pourrait être assurée par les mécanismes.

2. Le pécule qui doit être mis à la disposition du débiteur-requérant

2.1. Le texte légal actuel (article 1675/9, §4 du Code judiciaire) prévoit deux plafonds minima applicables au pécule de médiation qui doit être mis à la disposition du débiteur-requérant par le médiateur de dettes pour pouvoir assumer le paiement de ses charges courantes durant la procédure.

Il s'agit respectivement de la partie des revenus de ce débiteur insaisissable et incessible en vertu des articles 1409 et suivants du Code judiciaire et du revenu d'intégration sociale déterminé sur base de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale. Le pécule de médiation ne peut, en toute hypothèse, être inférieur au revenu d'intégration sociale. Par contre, il peut être inférieur à la partie insaisissable et incessible des revenus du débiteur-requérant pour autant que le juge motive sa décision.

Le pécule devrait dans tous les cas être majoré du montant des allocations familiales que le débiteur requérant doit percevoir. En effet, ces revenus sont en principe insaisissables et incessibles en vertu de l'article 1410, §2 du Code judiciaire. S'agissant de sommes qui sont tout au plus égales aux

¹ Voy.D. Bovy, S.Humblet, F. Jaspers, note sous Civ. Arlon (saisies), 27 juin 2006, Annuaire juridique du crédit et du règlement collectif de dettes, 2007, p. 338-339.

frais réels d'entretien et d'éducation des enfants, il n'existe aucune raison objective justifiant que la somme destinée à désintéresser les créanciers englobe tout ou partie de ces allocations. Dès lors, il y a lieu de protéger le débiteur requérant qui pourrait être amené à marquer son accord sur une telle dérogation.

Le médiateur de dettes et le juge devraient bien entendu tenir compte de cette majoration lorsqu'il s'agira de modaliser le pécule en fonction des enfants et du nombre d'enfants que comporte la famille du débiteur requérant : en effet, une partie au moins des charges liées spécifiquement à la présence de ces enfants sont couvertes par les allocations familiales.

2.2. Le pécule devrait être indexé par rapport à l'évolution de l'indice des prix à la consommation (et non par rapport à l'indice santé) et ce, par analogie à ce qui est prévu pour l'indexation des montants de revenus insaisissables et incessibles (article 1409, §2 du Code judiciaire).

Ainsi, l'indexation devrait être effectuée le jour anniversaire de la fixation du pécule en tenant compte de l'évolution ayant affecté l'indice des prix à la consommation du mois précédant celui où l'indexation intervient par rapport à l'indice des prix à la consommation du mois précédent celui où le pécule a été fixé.

En effet, le choix de ce type d'indice se justifie par le fait qu'il s'agit, en ce qui concerne l'indexation des montants de revenus insaisissables comme en ce qui concerne l'indexation du pécule de médiation, de s'assurer que le débiteur dispose d'un revenu minimum lui permettant de mener une vie conforme à la dignité humaine.

Par ailleurs, si l'indexation des montants des revenus insaisissables (qui constitue un des seuils minimaux pour la fixation du pécule) existe déjà dans notre législation, elle n'implique pas pour autant que le pécule lui-même soit adapté à l'évolution du coût de la vie (dans l'hypothèse où le pécule est, de toute façon, supérieur aux montants de revenus insaisissables).

2.3. Le pécule n'est pas toujours mis à la disposition du débiteur requérant suffisamment rapidement après que la décision d'admissibilité ait été notifiée (les débiteurs de revenus ont alors l'obligation de verser entre les mains du médiateur les sommes qu'ils doivent au débiteur requérant).

La solution consisterait à prévoir que l'obligation pour les débiteurs de revenus d'effectuer tout paiement entre les mains du médiateur prenne cours le premier jour du second mois qui suit le prononcé de la décision d'admissibilité².

De cette manière, le débiteur requérant pourrait toujours disposer de revenus suffisants pour assumer ces charges courantes le temps que le pécule soit fixé de commun accord et par écrit entre lui et le médiateur, qu'à défaut d'accord et par simple déclaration écrite déposée au greffe par la partie la plus diligente, le juge puisse statuer sur ce point au plus tôt et que le médiateur puisse prendre ses dispositions pour que le versement régulier et en temps utile de ce pécule s'effectue sans problème. Entre le premier jour du second mois suivant la décision d'admissibilité et la fixation du pécule, le montant de celui-ci serait égal à la partie insaisissable des revenus du débiteur requérant³.

2.4. Lorsqu'il détermine le montant du pécule au début de la procédure (montant provisoire) et dans le cadre de son projet de plan amiable, le médiateur de dettes devrait, si le pécule est inférieur à la partie insaisissable des revenus du débiteur requérant, motiver de manière spéciale cette dérogation comme le juge doit le faire en pareil cas dans le cadre d'un plan judiciaire⁴.

2.5. La référence que constitue la partie insaisissable des revenus devrait être régulièrement adaptée par rapport aux montants jugés nécessaires pour mener une vie décente et qui seraient déterminés et actualisés de manière objectivée.

Il conviendrait dès lors de prévoir que, préalablement à l'adaptation, à la fin de chaque année, des montants insaisissables à l'évolution de l'indice des prix à la consommation, le Roi consulte les institutions ou les personnes qu'il désigne afin de vérifier de manière objective si la partie insaisissable des revenus découlant de l'application des articles 1409 et suivants est suffisante pour mener une vie conforme à la dignité humaine⁵.

² Modification partielle de l'article 1675/7, §6 CJ.

³ Modification et complément à l'article 1675/9, §4 CJ.

⁴ Modification et complément à l'article 1675/9, §4 CJ et à l'article 1675/10 CJ.

⁵ Modification partielle de l'article 1409, §2 CJ.

3. Le « compte de la médiation » et le rapport que le médiateur doit remettre au moins annuellement concernant l'état de la procédure et son évolution.

3.1. Il serait souhaitable et techniquement possible de permettre au débiteur requérant de pouvoir consulter en ligne le compte dont le médiateur est titulaire et à partir duquel il effectue les opérations nécessaires à l'accomplissement de sa mission (« compte de la médiation »).

Si le débiteur requérant ne dispose pas de l'équipement nécessaire à cet effet, il devrait pouvoir recevoir périodiquement un duplicata des extraits de compte ou en disposer moyennant une solution moins coûteuse. Dans ce dernier cas, une copie du livre-journal du « compte de la médiation » pourrait par exemple être jointe au rapport annuel que le médiateur doit déposer au greffe concernant l'état de la procédure et son évolution.

3.2. Ce rapport devrait être communiqué au débiteur requérant⁶.

4. Les conditions assortissant la possibilité, pour les médiateurs autres que les services de médiation de dettes agréés, d'être désigné en cette qualité dans le cadre d'une procédure de règlement collectif.

Pour pouvoir être désigné en qualité de médiateur de dettes dans le cadre d'une procédure de règlement collectif, les avocats, huissiers de justice, les notaires et les mandataires de justice devraient suivre un programme de cours qui leur serait particulier et compléterait leur formation. Le but est que tous les médiateurs de dettes présentent toutes les qualités requises pour exercer leur mission. Car ces qualités ne se bornent pas à pouvoir disposer de connaissances juridiques de base mais impliquent aussi, par exemple, de maîtriser les ressorts psychologiques des personnes confrontées à une situation de surendettement, des techniques de négociation et une méthodologie spécifique à l'élaboration des plans de règlement collectif de dettes.

Ce programme de cours ne concernerait que les professions mentionnées ci-dessus. En effet, le personnel des institutions agréées pour pratiquer la médiation de dettes est déjà astreint à une formation.

⁶ Complément à l'article 1675/17, §3 CJ.

5. La durée de la phase d'élaboration du projet de plan amiable (ou de la phase préalable au dépôt d'un procès-verbal de carence), la durée du plan de règlement amiable et le point de départ de celui-ci.

5.1. Pour éviter tout abus éventuel, un repère pourrait être introduit dans le Code judiciaire pour évaluer le délai raisonnable maximum d'un plan amiable, par exemple, en prévoyant que la durée de celui-ci ne peut excéder dix ans.

Cette période correspond d'ailleurs à la durée maximale prolongée qu'un plan judiciaire ne comportant pas une remise de dettes en principal peut avoir en principe (l'article 51 du Code judiciaire ne permet, sauf pour motifs graves, qu'une seule prorogation du délai de cinq ans de telle sorte que la durée maximale prolongée du plan judiciaire précité ne peut, en principe, être supérieure à dix ans).

Il ne serait peut être pas opportun que cette durée maximale soit inférieure à dix ans car le délai maximal de cinq ans (maximum auquel il peut être dérogé dans le cadre d'un plan judiciaire ne comportant pas une remise de dettes en principal) incite souvent les créanciers à consentir à un plan amiable leur permettant d'être remboursés davantage, résultat qui est par ailleurs conforme à l'économie de la loi, le plan judiciaire n'étant prévu qu'à défaut de plan amiable.

En outre, dans le cadre d'un plan judiciaire ne comportant pas une remise de dettes en principal comme dans le cadre d'un plan amiable, des remboursements s'étalant sur une durée plus longue permettent de respecter aussi la dignité humaine du débiteur requérant en lui évitant la réalisation du bien immeuble qui constitue le logement principal de sa famille. Il convient simplement qu'à l'opposé, cette dignité soit aussi respectée en n'amenant pas le débiteur requérant à consentir à un plan ayant une durée humainement insupportable.

Dès lors, il ne pourrait être dérogé à la règle suivant laquelle la durée d'un plan amiable serait limitée à dix ans qu'aux conditions suivantes :

- le débiteur doit l'avoir demandé de manière expresse et motivée,
- son but doit être de pouvoir sauvegarder certains éléments de son patrimoine (en particulier, l'immeuble abritant sa famille) et d'assurer le respect de sa dignité humaine.

5.2. Quant au point de départ du plan de règlement, le juge devrait pouvoir le fixer au moment où les retenues sur les revenus du débiteur requérant ont débuté⁷.

La jurisprudence est partagée sur cette question : le point de départ est généralement fixé au moment de la décision homologuant ou arrêtant le plan mais certains médiateurs ou certains juges estiment qu'un plan comportant un remboursement des créanciers doit rétroagir au moment où, de facto, les effets de ce plan ont commencé à se produire, soit au moment où ont débuté les retenues sur les revenus du débiteur requérant en faveur des créanciers.

Cette dernière tendance paraît logique dans l'hypothèse où de telles retenues ont pu être effectuées plus ou moins régulièrement dans le temps avant qu'un plan amiable soit homologué ou un plan judiciaire arrêté.

Mais elle n'est logique que dans la mesure où ces retenues correspondent à celles que prévoit le plan. Par ailleurs, lesdites retenues ont pu être irrégulières ou avoir été suspendues durant un certain temps avant que le plan soit homologué ou arrêté.

Afin de tenir compte de ces éléments, le point de départ du plan pourrait être identifié en décomptant, à partir du moment où le plan est homologué ou arrêté, un certain délai. Ce délai serait calculé en divisant le solde créditeur du « compte de la médiation » (au moment de la décision homologuant ou arrêtant le plan) par le montant mensuel de la retenue indiqué par le plan.

6. Les dettes devant être remboursées prioritairement parce qu'elles mettent en péril le respect de la dignité humaine du débiteur requérant et de sa famille.

La notion de dettes dont l'absence de paiement mettrait en péril le maintien d'une vie digne pour le débiteur requérant et sa famille doit être appréciée suivant chaque cas d'espèce. Néanmoins, il est opportun de reprendre quelques dettes pour lesquels le débiteur ne peut s'exposer, en raison d'un défaut de paiement, à un refus de fourniture ou à d'autres risques majeurs (recours de l'assureur couvrant la responsabilité civile du conducteur si le

⁷ Complément à l'art. 1675/14 CJ.

véhicule n'est pas en état de circuler, suspension de la garantie en cas de défaut de paiement de la prime « incendie »).

Il s'agirait des dettes liées :

- au loyer ou à la mensualité du crédit immobilier pour autant que, dans ce dernier cas, cette mensualité corresponde au loyer qui pourrait être raisonnablement demandé au débiteur requérant dans la région où il réside pour un logement adapté à la taille de son ménage ;
- aux autres charges normalement liées au logement (fournitures d'eau, d'électricité, de gaz ou de mazout de chauffage, prime d'assurance « incendie » ou prime d'assurance « responsabilité civile du locataire ») ;
- aux aliments (pension alimentaire, contribution aux frais d'entretien et d'éducation d'enfant...) ;
- à l'utilisation d'un véhicule dans la mesure où celui-ci est indispensable pour se rendre sur un lieu de travail ou parce que la résidence du débiteur requérant n'est pas desservie par les transports en commun.

7. Le contenu de tout plan de règlement prévoyant des paiements en faveur des créanciers.

Dans le cadre de plans (amiables ou judiciaires) comportant des paiements en faveur des créanciers, il est toujours périlleux de chiffrer ces paiements car ils dépendent des revenus et du pécule du débiteur requérant qui fluctuent au gré des aléas affectant la vie professionnelle et privée de celui-ci durant le temps où le plan est exécuté. Une jurisprudence intéressante choisit plutôt de déterminer dans le plan le montant du pécule, les réserves à constituer pour certains types de dépenses et les honoraires et frais du médiateur ainsi que la périodicité des paiements à effectuer en faveur des créanciers. Aux échéances prévues, le médiateur répartit entre les créanciers la différence entre la partie des revenus du débiteur qu'il aura conservée et le pécule ; la viabilité du plan ne dépend donc plus des aléas en question. La somme à verser à chacun des créanciers ne serait donc renseignée dans le plan qu'à titre indicatif.

Afin d'éviter de continuelles révisions ou adaptation du plan qui ont un coût et accroissent la charge de travail des greffes et des magistrats, la méthodologie décrite ci-dessus pourrait être consacrée par la loi⁸.

⁸ Complément à l'article 1675/14 CJ.

8. Les conditions auxquelles sont subordonnés le plan de règlement judiciaire comportant une remise de dettes partielle en principal et le plan de règlement judiciaire comportant une remise de dettes totale et des mesures qu'ils peuvent comporter.

Le juge peut accorder une remise totale de dettes si le médiateur constate que les revenus du débiteur requérant sont insuffisants pour qu'un plan de remboursement soit possible, s'il consigne ce constat dans un procès-verbal de carence et s'il propose cette remise totale de dettes de manière motivée.

Toutefois, le recours à cette faculté a suscité quelques difficultés dans la pratique :

- laissée à la seule initiative du médiateur de dettes, la remise totale de dettes n'est pas toujours demandée par celui-ci ou ne l'est pas toujours en temps utile ;
- des mesures d'accompagnement n'offrent pas d'intérêt dans l'hypothèse où le débiteur requérant n'est pas seulement totalement insolvable, mais l'est définitivement (par exemple si ses revenus ne seront pas susceptibles de s'accroître compte tenu de son âge ou son état de santé et si ses charges ne peuvent être réduites) ;
- dans cette hypothèse également, le fait qu'un retour à meilleure fortune puisse remettre en cause la remise totale de dettes ne se présente jamais dans la pratique; le débiteur requérant se trouve en effet dans une situation d'insolvabilité non seulement totale mais également définitive, ce qui signifie qu'aucune majoration des ressources ou diminution des charges n'est prévisible à court ou moyen terme ;
- si le débiteur est totalement insolvable mais ne l'est pas nécessairement définitivement (par exemple si ses revenus s'accroissent grâce à un emploi ou un nouvel emploi ou si ses charges de logement peuvent diminuer) et si des mesures d'accompagnement sont ordonnées, la remise totale de dettes devrait être acquise au terme de la période durant laquelle ces mesures doivent être exécutées (et si, bien entendu, elles ont été exécutées).

Par ailleurs, lorsque le « compte de la médiation » présente un solde positif autorisant un paiement en faveur des créanciers mais que les ressources du débiteur requérant ne permettront pas de prévoir d'autres paiements, le plan judiciaire que le juge peut arrêter ne peut être un plan comportant une remise totale de dettes sans paiement aux créanciers mais sera un plan comportant une remise de dettes partielle en principal. Seule l'obligation (figurant dans le texte légal actuel) pour ce dernier type de plan d'avoir une

durée minimale de trois ans (ou, autrement dit, de prévoir des paiements durant trois ans au minimum) empêche le juge de le qualifier comme tel. Il s'agit d'une incohérence et d'une source d'insécurité juridique.

Dès lors, les modifications suivantes devraient être apportées :

- le plan judiciaire comportant une remise de dettes partielle en principal ne devrait pas nécessairement avoir une durée minimale de trois ans⁹ ;
- un plan judiciaire comportant une remise de dettes totale pourrait être sollicité par le débiteur requérant lui-même (outre le médiateur de dettes) ou arrêté d'office par le juge¹⁰ ; la demande émanant du débiteur requérant devrait être motivée afin d'éviter qu'elle ne soit faite à la légère ;
- d'un point de vue terminologique, c'est l'impossibilité d'un plan comportant des paiements aux créanciers (en raison de l'insuffisance des ressources du débiteur requérant) qui devrait permettre de solliciter et d'arrêter un plan judiciaire comportant une remise de dettes totale (sans paiement aux créanciers) et non uniquement l'impossibilité d'un quelconque plan amiable ou judiciaire¹¹ ;
- en présence d'un débiteur insolvable totalement et définitivement, le plan judiciaire prévoyant une remise de dettes totale ne comporterait que cette mesure ; la remise de dettes totale serait acquise lors du prononcé de la décision et ne pourrait plus être remise en cause en cas de retour (par définition imprévisible) à meilleure fortune (le plan n'aurait donc pas de durée)¹² ;
- en présence d'un débiteur insolvable totalement mais qui ne le serait pas nécessairement définitivement, le plan judiciaire prévoyant une remise de dettes totale pourrait comporter des mesures d'accompagnement (outre la remise totale) dont la durée ne pourrait excéder cinq ans ; la remise de dettes totale ne serait acquise qu'au terme de la période durant laquelle ces mesures devraient être exécutées (et si elles l'ont été) et pour autant qu'un retour à meilleure fortune ne survienne pas durant cette période¹³.

⁹ Modification partielle de l'article 1675/13, §2 CJ.

¹⁰ Modification partielle de l'article 1675/13bis, §1^{er} CJ.

¹¹ Idem note 21.

¹² Nouveau §2 et suppression des §§4 et 5 de l'article 1675/13bis CJ.

¹³ Nouveau §3 et suppression des §§4 et 5 de l'article 1675/13bis CJ.

9. Le juge compétent pour autoriser et définir les modalités de la réalisation de biens meubles ou immeubles.

Les textes légaux actuels renvoient aux règles de l'exécution forcée en ce qui concerne les modalités de la vente, publique ou de gré à gré, de biens immeubles qui doivent être réalisés durant la phase amiable ou dans le cadre de l'exécution d'un plan de règlement.

Il n'est pas clair, qu'outre le fait d'autoriser ou de décider la réalisation d'immeubles, les tribunaux du travail soient également compétents pour définir les modalités de la vente ou qu'il faille en outre s'adresser au juge des saisies pour déterminer ces modalités.

Afin de clarifier ce point et de restaurer la sécurité juridique, le texte légal devrait préciser que les tribunaux du travail sont exclusivement compétents quant à ce¹⁴.

10. Le moment où la clôture de la procédure de règlement collectif de dettes prend effet et le sort des sommes se trouvant encore entre les mains du médiateur de dettes en cas de révocation de la décision d'admissibilité, au terme du plan de règlement ou si le juge met fin à cette procédure.

10.1. Le « compte de la médiation » fait souvent apparaître un solde positif parfois important au terme de l'exécution du plan de règlement : la réserve constituée pour certaines dépenses ou des dépenses imprévues n'a pas été utilisée et aucune révision du plan visant à l'affecter au désintéressement des créanciers n'a été demandée avant le terme du plan. Ce solde positif est encore plus souvent constaté lorsque le juge prononce la révocation de la décision d'admissibilité, constate le désistement d'instance du débiteur requérant ou met prématurément fin au règlement collectif pour un autre motif le cas échéant (rejet de la demande de règlement collectif, décès du débiteur requérant).

La manière de liquider le solde positif du « compte de la médiation » fait l'objet de divergences dans la jurisprudence et la doctrine. Il est indispensable d'y apporter une solution législative afin de restaurer la sécurité juridique et de mettre fin à ces pratiques différentes.

¹⁴ Complément à l'article 1675/14bis, §1^{er} CJ.

Une nouvelle disposition pourrait préciser :

- qu'en cas de révocation de la décision d'admissibilité ou si le juge constate le désistement d'instance du débiteur requérant ou met prématurément fin à la procédure pour un autre motif, les sommes se trouvant entre les mains du médiateur soient réparties entre les créanciers en respectant les causes légales de préférence ;
- que les sommes se trouvant entre les mains du médiateur au terme de l'exécution du plan de règlement soient versées au débiteur requérant¹⁵.

10.2. Le juge doit être en mesure de vérifier la liquidation du solde positif du « compte de la médiation » et de statuer sur tout différend ou toute difficulté lié à cette opération. Il importerait dès lors que la nouvelle disposition dont question ci-avant prescrive que la clôture de la procédure de règlement collectif de dettes et des opérations qui sont consécutives à cette clôture doit être constatée par le juge¹⁶. Car, sur base du texte légal existant, il peut être soutenu que la saisine du juge cesse lorsque le plan de règlement est exécuté ou lorsque la révocation de la décision d'admissibilité ou la fin prématurée du règlement collectif sont prononcés.

Le fait de charger le juge de prononcer la clôture de la procédure lui permettrait par la même occasion de connaître de toute difficulté relative à la mise en œuvre de mesures d'accompagnement assortissant une remise totale de dettes dans un plan judiciaire fondé sur l'article 1675/13bis du Code judiciaire et, le cas échéant, de prononcer la révocation de ce plan (et de la décision d'admissibilité) si les mesures d'accompagnement ne sont pas exécutées. Le juge pourrait également statuer sur une demande de taxation d'un état d'honoraires et de frais que le médiateur n'aurait pu lui soumettre préalablement, faute de pouvoir prévoir une fin prématurée du règlement collectif de dettes.

11. La possibilité d'introduire une nouvelle demande de règlement collectif de dettes après la clôture d'une première procédure (sans révocation et en cas de révocation).

11.1. Dans l'état actuel du texte légal, le débiteur requérant ne peut déposer une nouvelle requête en règlement collectif de dettes durant un délai de cinq

¹⁵ Nouvel article 1675/16ter CJ.

¹⁶ Idem note 25.

ans si le plan arrêté ou homologué dans le cadre d'une précédente procédure a fait l'objet d'une révocation pour des motifs liés généralement à une fraude de la part du débiteur requérant (organisation d'insolvabilité, fausses déclarations faites intentionnellement, remise de documents inexacts en vue d'obtenir ou de conserver le bénéfice de la procédure, augmentation fautive du passif ou diminution fautive de l'actif). Le seul fait pour le débiteur requérant de ne pas avoir respecté les obligations découlant à sa charge du plan ou de la procédure elle-même peut entraîner une révocation mais ne l'expose pas à une interdiction d'introduire une nouvelle demande dans les cinq années qui suivent cette révocation.

La jurisprudence rappelle systématiquement que la révocation n'est pas automatique. Le juge ne prononce donc cette sanction qu'avec prudence : un manquement du débiteur requérant qui est mineur, isolé ou excusable ne suffit généralement pas à entraîner la révocation.

Dès lors, si la révocation en raison de la violation de ses obligations par le débiteur requérant ne doit pas automatiquement priver celui-ci de la possibilité d'introduire une nouvelle demande dans les cinq années qui suivent, il devrait être possible pour le juge prononçant cette révocation d'ordonner cette interdiction dans l'hypothèse où les manquements du débiteur requérant sont graves sans qu'il y ait eu fraude dans son chef ou sans qu'il ait fautivement augmenté son endettement ou diminué ses avoirs ou ses revenus¹⁷. Tel serait, par exemple, le cas si la révocation était motivée par le fait que le débiteur requérant avait systématiquement refusé de collaborer à la réussite de la procédure en ne répondant pas aux courriers du médiateur, en ne se rendant pas à ses convocations et en ne lui fournissant pas les renseignements qu'il sollicite de manière justifiée. Compte tenu du coût qu'engendre la procédure, l'interdiction d'introduire une nouvelle procédure dans un délai de cinq ans devrait dissuader certains débiteurs requérants d'adopter une telle attitude.

Cette décision pourrait faire l'objet d'un appel, permettant ainsi au débiteur de remettre en cause le bien fondé de l'appréciation du juge.

11.2. Si la procédure prend fin sans qu'il y ait eu révocation (exécution normale du plan ou tout autre motif amenant à clôturer la procédure, tel qu'un désistement d'instance), le débiteur requérant doit pouvoir dans tous les cas déposer une nouvelle requête en règlement collectif de dettes.

¹⁷ Complément à l'article 1675/15, §2 CJ.

Par ailleurs, le fait pour le débiteur requérant de s'être endetté de manière excessive ne doit normalement pas le priver du bénéfice de cette procédure pour autant qu'il n'ait pas manifestement organisé son insolvabilité.

Cependant, le règlement collectif de dettes demeure une mesure de faveur qui doit demeurer exceptionnelle.

Dès lors, même s'il constate que le débiteur requérant est à nouveau dans une situation de surendettement durable et n'a manifestement pas organisé son insolvabilité, le juge devrait aussi pouvoir refuser d'admettre une nouvelle demande si la situation du débiteur est imputable à de graves négligences de sa part, négligences qui l'auraient déjà amené à bénéficier une première fois du règlement collectif¹⁸. Compte tenu du coût qu'engendre cette procédure et du travail qu'elle occasionne pour les tribunaux du travail, leurs greffes et les médiateurs de dettes, ce pouvoir d'appréciation laissé au juge devrait empêcher que des demandes récurrentes émanent de débiteurs dont le surendettement est exclusivement dû à un comportement fautif qui ne se modifie pas.

Le refus de déclarer non admissible une nouvelle demande pour les motifs précités pourrait faire l'objet d'un appel, permettant ainsi au débiteur requérant de remettre en cause le bien fondé de l'appréciation du juge.

Un nouveau cadre pour la médiation non judiciaire

Les tables rondes furent également l'occasion d'échanges qui révélèrent la difficulté rencontrée par les services de médiation de dettes de voir suivi d'effets le travail qu'ils accomplissent dans le cadre de la médiation non judiciaire. En effet, contrairement au règlement collectif de dettes, il n'est pas possible d'imposer aux créanciers un plan d'apurement en cas d'échec des négociations sur un projet de plan amiable.

Une réponse à ce problème pourrait être d'inscrire cette forme de médiation dans un cadre judiciaire allégé, inspiré de celui du règlement collectif de dettes sans, toutefois, y attacher tous les effets que produit la décision d'admissibilité.

¹⁸ Complément à l'article 1675/2 CJ.

L'ouverture de cette nouvelle procédure par le débiteur intéressé ne serait subordonnée à d'autres conditions que l'affirmation par ce dernier de ce qu'il se trouve dans des difficultés financières l'empêchant d'assumer tout ou partie de ses obligations financières. L'absence de toutes autres conditions d'ouverture et de certains effets liés à la décision d'admissibilité en matière de règlement collectif de dettes (suspension du cours des intérêts et indisponibilité du patrimoine du débiteur) conserverait ainsi sa souplesse à cette forme de médiation.

L'intérêt de la nouvelle procédure serait de permettre au débiteur, assisté du service de médiation, de proposer un projet de plan d'apurement à ses créanciers sans craindre que la mise en œuvre de celui-ci soit menacée par des poursuites diligentées individuellement par l'un ou l'autre de ses créanciers, de faire homologuer ce projet par un juge en cas d'accord des créanciers et, si tel n'est pas le cas, d'inviter le dit juge à imposer ce projet aux créanciers, le cas échéant s'il recueille l'approbation de la majorité d'entre eux.

L'introduction de cette procédure permettrait sans doute de redonner à l'actuelle médiation de dettes, hors règlement collectif, une place plus importante et de décourager la pratique de plus en plus courante de recourir de manière prématurée voire précipitée au règlement collectif de dettes au détriment de sa raison d'être. En effet, le règlement collectif de dettes est logiquement conçu pour apporter une solution aux situations les plus obérées. En prévoyant une solution moins lourde aux situations qui ne le sont pas, on réaliserait ainsi une économie de coût à tous niveaux (notamment une diminution de la charge de travail des greffes et des contraintes pour le débiteur).

Pour répondre aux soucis que rencontrent actuellement les services de médiation de dettes dont certaines demandes d'information et de production de documents demeurent sans réponse et contribuer à la réussite de la procédure suggérée ci-dessus, il conviendrait également de permettre aux services de médiation de solliciter du juge qu'il enjoigne toute personne récalcitrante à fournir ces informations ou ces documents.

Les discussions auxquelles ont donné lieu ces tables rondes ont aussi mis en évidence le souci des services de médiation de dettes de se voir reconnaître un statut particulier.

En effet, les activités de ces services dépassent le champ d'action traditionnel du service social classique ; en outre, la composition de son personnel et les compétences qu'il doit réunir ont un caractère hybride, à la fois social et juridique.

Didier Noël
Coordinateur scientifique
Observatoire du Crédit et de l'Endettement

RÉVOCATION

L'auteur, Denis Maréchal, juge au Tribunal du travail de Liège, à partir des casus ayant fait l'objet d'une publication ou tirés de sa propre expérience et à la lumière de l'une ou l'autre source jurisprudentielle ou doctrinale, décrit plusieurs situations pouvant donner lieu à révocation de la décision d'admissibilité et/ou du plan de règlement.

La révocation de la décision d'admissibilité et/ou du plan de règlement :

L'article 1675/15 du Code judiciaire énonce les règles relatives à la révocation de la procédure en règlement collectif de dettes.

Il dispose que :

*« § 1er. La **révocation** de la décision d'admissibilité ou du plan de règlement amiable ou judiciaire peut être prononcée par le juge devant lequel la cause est ramenée à la demande du médiateur de dettes ou d'un créancier intéressé par le biais d'une simple déclaration écrite déposée ou expédiée au greffe, lorsque le débiteur :*

1° soit a remis des documents inexacts en vue d'obtenir ou conserver le bénéfice de la procédure de règlement collectif de dettes;

2° soit ne respecte pas ses obligations, sans que surviennent des faits nouveaux justifiant l'adaptation ou la révision du plan.

3° soit a fautivement augmenté son passif ou diminué son actif;

4° soit a organisé son insolvabilité;

5° soit a fait sciemment de fausses déclarations.

Le greffier informe le débiteur et les créanciers de la date à laquelle la cause est amenée devant le juge.

§ 2. Pendant une durée de cinq ans après la fin du plan de règlement amiable ou judiciaire comportant remise de dettes en principal, tout créancier peut demander au juge la révocation de celle-ci, en raison d'un acte accompli par le débiteur en fraude de ses droits.

§ 3. En cas de révocation, les créanciers recouvrent le droit d'exercer individuellement leur action sur les biens du débiteur pour la récupération de la partie non acquittée de leurs créances ».

Une décision d'admissibilité est susceptible d'être révoquée.

Une décision d'homologation d'un plan de règlement amiable et un jugement fixant un plan de règlement judiciaire peuvent aussi être révoqués.

Le juge du règlement collectif de dettes est régulièrement confronté à de telles demandes de révocation émanant soit de créanciers, soit du médiateur de dettes¹.

De telles demandes interviennent parfois très rapidement, suite à la notification de la décision d'admissibilité.

Elles peuvent aussi intervenir bien plus tard dans le cours de la procédure, parfois même alors que celle-ci est proche de son terme.

Le juge exerce son pouvoir d'appréciation en tenant compte du nécessaire équilibre entre les différents intérêts en présence, soit celui du médié, celui du créancier qui sollicite la révocation, mais aussi l'intérêt des autres créanciers.

Rôle actif du juge et aléas de la procédure:

Dans la matière du règlement collectif de dettes, nous pensons que le juge doit faire preuve d'un certain activisme tant dans l'exercice de sa mission procédurale que dans l'accomplissement de son office juridictionnel².

En effet, il nous semble que le respect du *principe dispositif* doit être appréhendé de façon raisonnable dans cette matière.

En conséquence, nous pensons que le juge peut, par exemple, à l'occasion du dépôt d'un procès-verbal de carence par le médiateur et du débat qui s'ensuit, se prononcer sur la révocation de la procédure, si le médié fait preuve d'un manque total de collaboration et que le dossier montre que l'on est en présence d'un comportement relevant de l'une des 5 catégories visées par l'article 1675/15 du Code judiciaire.

Le juge soumettra bien entendu cette question aux parties lors de l'audience fixée ou d'une audience ultérieure.

¹ La Cour de cassation considère que le juge n'est pas autorisé à prendre d'office une décision de révocation de la décision d'admissibilité ou du plan de règlement amiable ou judiciaire, aux motifs que ni l'article 1675/15, §1^{er}, du Code judiciaire, ni aucune autre disposition ne l'y autorise (Cass. 11 décembre 2008, NR C.08.0039.F, www.juridat.be).

² Voir J-F Van Drooghenbroeck, dans *Le droit judiciaire en mutation*, « *Le nouveau droit judiciaire, en principes* », CUP septembre 2007, Volume 95, p. 241 et suivantes.

Le juge ne décidera pas d'office une telle révocation, sans permettre aux parties d'en débattre préalablement, et il ordonnera s'il le faut la réouverture des débats en application de l'article 774 du Code judiciaire, et ce dans le parfait respect des droits de la défense.

Saisi valablement d'une demande de révocation, la juridiction ordonnera, dans de nombreux cas, une réouverture des débats ou fixera un moratoire afin de disposer des éléments de preuve lui permettant de se prononcer sur la demande de révocation en pleine connaissance de cause.

Ainsi, par un arrêt du 5 juin 2009, la Cour du travail de Liège a fixé un moratoire de trois mois, souhaitant *favoriser une formule praticable de règlement amiable, correspondant à l'intérêt des créanciers et à la réinsertion du médié, eu égard aux difficultés certaines inhérentes à sa situation et à la nécessité d'un arrêt correspondant aux conditions de sa libération conditionnelle* (CT Liège, 10^e chambre, 5 juin 2009, RG RCDL 031, inédit).

Par un second arrêt du même jour, la Cour du travail de Liège a ordonné une réouverture des débats afin d'entendre les parties sur divers points bien précis, dans le cadre de l'examen d'une demande de révocation par laquelle étaient reprochés aux médiés *des actes sortant de la gestion normale de leur patrimoine, avec la conséquence d'une aggravation de leur insolvabilité. En outre, l'endettement des médiés trouvait l'une de ses causes dans leurs activités délinquantes (article 1675/15, §1^{er}, 3^o du Code judiciaire)* (CT Liège, 10^e chambre, 5 juin 2009, RG RCDL 011, inédit).

Par un troisième arrêt du même jour, la Cour du travail de Liège a ordonné une réouverture des débats afin de clarifier la situation patrimoniale du médié et de vérifier sa bonne foi, ce dans le cadre de l'examen d'une demande de révocation par laquelle un hôpital créancier soutenait être victime d'une escroquerie de la part du médié. *L'endettement du médié trouvait pour partie sa cause dans des prestations de santé* (CT Liège, 10^e chambre, 5 juin 2009, RG RCDL 009, inédit).

Notons enfin que la Cour du travail de Liège, par un arrêt du 22 mai 2009, a considéré qu'un appel non dirigé envers tous les créanciers concernés était irrecevable, au motif notamment que :

« Les divers incidents survenant au cours de la phase contradictoire de la procédure de règlement collectif de dettes, dont la révocation, sont de nature indivisible. Dès lors, vu l'alinéa 1 de l'article 1053 du Code

judiciaire, l'appel doit être dirigé contre toutes les parties dont l'intérêt est opposé à celui de l'appelant. Considérant les objectifs d'un règlement collectif de dettes, il ressort de l'article 1675/3 du Code judiciaire que le débiteur et les créanciers peuvent y trouver une convergence de leurs intérêts respectifs. Toutefois, le deuxième alinéa de l'article 1053 précité oblige encore l'appelant de mettre en cause les autres parties non appelantes, ni déjà intimées ou appelées, dans les délais précisés par cette disposition. Dès lors l'appel du débiteur contre une décision de révocation doit être dirigé contre tous les créanciers, et le médiateur de dettes doit être intéressé à la procédure en degré d'appel. Un manquement à ces règles a pour conséquence que l'appel ne peut être admis, vu l'alinéa 3 de l'article 1053 du Code judiciaire » (CT Liège, 10^e chambre, 22 mai 2009, RG RCDL, 019, inédit)^{3 4}.

Les cinq catégories justifiant la révocation :

Ces catégories ne sont pas étanches.

Une organisation d'insolvabilité s'accompagne souvent de la remise de documents inexacts.

Une augmentation fautive du passif implique quasi automatiquement un non respect de ses obligations par le médié.

Certaines de ces catégories requièrent un élément intentionnel (« *en vue de ...* », « *fautivement* », *sciemment* »).

Notons que le législateur a décidé de traiter moins sévèrement le comportement visé par le 2^o de l'article 1675/15 du Code judiciaire.

³ En ce sens également :

- Cour d'Appel de Bruxelles, 17^e chambre, 2 juin 2008, RG N° 2007/AR/3037, inédit, qui insiste sur le caractère d'ordre public de l'article 1053 du Code judiciaire.

- CT Anvers, section Hasselt, 8^e chambre, 19 décembre 2008, AR 2080088, inédit

⁴ Notons par ailleurs que la Cour de cassation a jugé qu'une tierce opposition dirigée contre une décision d'admissibilité doit être formée par citation donnée à toutes les parties présentes devant le juge qui a rendu cette décision, à savoir le débiteur requérant et les éventuelles parties intervenantes, outre le médiateur de dettes désigné par cette décision pour poursuivre la procédure (Cass., 1^{ère} chambre, 14 mai 2009, C, 08.0311. F/8, www.juridat.be).

Nous allons examiner ci-après, au travers de quelques cas soumis aux juridictions du travail, ces différentes notions juridiques applicables à la matière et la manière dont le juge les aborde.

D'une part, notons que la décision de révocation ou de non révocation est très souvent prononcée sur base de considérations très pragmatiques, les juridictions du travail n'hésitant pas à donner une dernière chance à la procédure, restant particulièrement attentives aux intérêts du médié et de l'ensemble des créanciers.

D'autre part, la plupart des demandes de révocation sont motivées par le manque de collaboration du médié, qui ne répond pas aux sollicitations du médiateur. Lors de l'audience fixée, un ferme rappel à l'ordre du juge suffit parfois à remettre le dossier sur les rails.

Par un arrêt du 19 mai 2009, la Cour du travail de Liège a fustigé la passivité et l'absence de collaboration adéquate du débiteur vis-à-vis de son médiateur en considérant que « Cette passivité et l'absence de collaboration du débiteur ont pour conséquence un retard considérable puisque depuis 2003, aucun plan amiable n'ayant pu être projeté, alors que celui-ci paraissait possible. Il n'est pas contestable que la partie appelante n'a pas réservé de suite aux invitations formulées adéquatement par le médiateur de dettes, lequel est un mandataire de justice qui avait le devoir de faire respecter les obligations de tout débiteur bénéficiant d'une décision d'admissibilité, à savoir notamment permettre l'élaboration d'un plan, conformément à l'article 1675/3 du Code judiciaire. Dès lors, le premier Juge a fait une exacte application de l'article 1675/15 paragraphe 1^{er} – 2^{ème} du Code judiciaire, en sanctionnant par une révocation d'admissibilité le non respect des obligations du débiteur » (CT Liège, 10^e chambre, 19 mai 2009, RG RCDL 032, inédit).

Dans un autre litige lui soumis, la même Cour, réformant le jugement rendu en première instance, a jugé que :

« Seule l'instruction de la cause au cours de l'instance d'appel a révélé la possibilité d'établir un plan amiable, réalisable en plus ou moins trois années, en raison d'une proposition que le médiateur désigné accepterait d'examiner, pour autant que l'appelant et son conseil veillent au devoir de collaboration. Cette option s'impose, tant pour des raisons sociales au bénéfice du débiteur, que pour des raisons économiques au bénéfice des créanciers si un plan amiable est conclu. Compte de tenu de ce nouvel

élément, et considérant le fait que les précédents manquements du débiteur à son devoir de collaboration ne résultent pas d'une mauvaise intention mais seulement de son incompréhension, il est décidé de ne pas révoquer la décision d'admissibilité. Comme il le fit déjà, et agissant en sa qualité de mandataire de justice, le médiateur veillera à saisir le juge compétent en cas de transgression des devoirs du débiteur » (CT Liège, 10^e chambre, 9 février 2009, RG RCDL 013, inédit).

Enfin, le Tribunal du travail de Liège a estimé qu'il y avait lieu à révocation par application de l'article 1675/15, § 1^{er}, 1^o et 5^o, du Code judiciaire, estimant qu'une mauvaise foi procédurale était manifestement établie, dans un cas où l'introduction de la procédure en règlement collectif de dettes était motivé en grande partie par le souci de la partie requérante d'échapper aux suites civiles d'une condamnation pénale suite à une agression.

Le tribunal fustigeait l'attitude désinvolte de la partie requérante à l'égard de son créancier principal, victime de la dite agression (TT Liège, 3^e chambre, 29 septembre 2008, RG RCD 07/0991, inédit).

Effets de la révocation

Le principal effet de la révocation est le suivant : « *les créanciers recouvrent le droit d'exercer individuellement leur action sur les biens du débiteur pour la récupération de la partie non acquittée de leurs créances* »⁵.

Le principe est simple : la décision de révocation remet les personnes endettées et leurs créanciers dans la situation qui les liait au jour précédant la décision d'admissibilité.

Les sûretés et privilèges retrouvent leur effet, la suspension des intérêts prend fin et ces intérêts sont considérés comme n'ayant jamais été interrompus, les saisies pratiquées auparavant reprennent vie.

En d'autres termes, un nouveau concours de droit commun remplace le concours organisé par la loi du 5 juillet 1998.

⁵ Article 1675/15,§3, du Code judiciaire.

Le second effet de certaines révocations est la sanction d'interdiction pour le médié d'introduire une nouvelle demande de règlement collectif de dettes dans les cinq ans qui suivent la révocation.

En effet, l'article 1675/2, alinéa 3 du Code judiciaire dispose que : « *La personne dont le plan de règlement amiable ou judiciaire a été révoqué en application de l'article 1675/15, § 1er, premier alinéa, 1° et 3° à 5°, ne peut introduire une requête visant à obtenir un règlement collectif de dettes, pendant une période de cinq ans à dater du jugement de révocation* ».

Il est donc primordial que le juge précise dans le dispositif de son jugement (ou à tout le moins dans les motifs décisifs de son jugement) si la révocation prononcée se fonde uniquement sur le 2° de l'article 1675/15, §1^{er}, premier alinéa, ou bien se fonde sur l'une ou l'autre des 4 autres catégories.

Cela n'est pas simple, ces catégories n'étant pas étanches.

Néanmoins, seule cette rigueur dans la motivation du jugement permettra de déterminer l'effet exact du jugement de révocation, et de savoir si le médié est en droit ou non de réintroduire une nouvelle procédure dans les cinq ans.

Une autre question se pose : si le juge révoque une décision d'admissibilité⁶, et non pas un plan de règlement amiable ou judiciaire, l'article 1675/2, alinéa 3 du Code judiciaire s'applique-t-il ?

Le texte ne le prévoit pas expressément.

Ce texte de sanctions étant une exception au principe général⁷, il doit être interprété de manière restrictive.

En conséquence, nous pensons que le médié dont seule la décision d'admissibilité est révoquée sur pied de l'article 1675/15, § 1er, premier alinéa, 1° et 3° à 5°, peut donc introduire une requête visant à obtenir un règlement collectif de dettes durant la période de cinq ans qui suit le jugement de révocation.

⁶ Dans l'hypothèse où la révocation est demandée en début de procédure, avant qu'un plan amiable ait été élaboré et homologué, ou avant qu'un plan de règlement judiciaire n'ait été fixé.

⁷ La règle générale est que toute personne surendettée peut introduire à tout moment une procédure en règlement collectif de dettes.

Le Tribunal du travail de Nivelles a jugé en ce sens, aux motifs suivants : « l'interdiction d'introduire une nouvelle demande ne vise cependant que l'hypothèse d'une révocation du « plan de règlement amiable ou judiciaire ». La disposition légale ne concerne pas la révocation de la décision d'admissibilité. Etant donné que cette interdiction constitue une limitation du droit à un règlement collectif de dettes, elle doit être interprétée de manière restrictive. Comme le texte légal n'interdit pas expressément l'introduction d'une nouvelle demande après révocation de l'admissibilité, cette nouvelle demande ne peut être déclarée automatiquement irrecevable » (TT Nivelles, 11 mars 2008, RG 08/56/B, inédit)⁸.

Notons encore que, par un jugement du 16 octobre 2008, le Tribunal du travail de Bruxelles, mis au courant de faits de travail non déclarés visés dans le demande de révocation qui lui était soumise, a non seulement prononcé la révocation de la procédure en règlement collectif de dettes, mais a aussi décidé de transmettre immédiatement dossier à l'auditeur du travail en application de l'article 29 du Code d'instruction criminelle⁹.

Sort du solde du compte de la médiation lors de la révocation

Lorsqu'il prononce la révocation de la procédure en règlement collectif de dettes, le juge décharge le médiateur de dettes, après avoir donné un sort au solde du compte de la médiation.

Parfois, le compte de la médiation est vide ou est si minime qu'il ne peut même pas assurer le paiement des frais et honoraires du médiateur de dettes.

Dans cette hypothèse, le juge mettra ces honoraires et frais à charge du Fonds de Surendettement.

Lorsque le solde du compte de la médiation présente un solde positif après prise en charge du dernier état d'honoraires du médiateur, le juge invitera le médiateur :

⁸ Contra : CT Bruxelles, 12^e chambre, 26 février 2008, RG N°50.291, inédit, qui considère que l'article 1675/2, alinéa 3 « s'applique à tout jugement de révocation, que cette révocation soit prise au stade de l'admissibilité ou ultérieurement, après adoption d'un plan ».

⁹ TT Bruxelles, 19^e chambre, 16 octobre 2008, RG N°05/3661/B, inédit.

- à verser ce solde au premier huissier instrumentant si des saisies ont été pratiquées avant l'ordonnance d'admissibilité ;
- à défaut, à répartir ce solde entre les créanciers, au prorata des créances admises en principal ;

Nous pensons que si ce solde est minime (quelques dizaines ou centaines d'€), le juge peut exceptionnellement décider que ce montant soit ristourné au médié, lorsque celui-ci se trouve dans une situation financière très précaire.

En effet, distribuer quelques euros à chaque créancier n'a pas beaucoup de sens, lorsque le médié est notoirement en situation d'insolvabilité.

Denis Maréchal
Juge au Tribunal du travail de Liège

SOLUTIONS

Comment éviter les conflits avec les personnes en médiation ? Me Claude-Alain Baltus, Barreau de Bruxelles.

Les différentes étapes de la relation entre le requérant et le médiateur de dettes, peuvent receler des pièges. L'auteur présente des méthodes utiles pour les déjouer.

Intervention sur le sujet : « Comment éviter les conflits avec les personnes en médiation ? »

1. Introduction

Avant d'aborder ce sujet, il faut se rappeler le principe de l'intervention du médiateur de dettes, désigné (actuellement) par le Tribunal du Travail, qui se trouve au centre de la procédure et « en première ligne », surtout dans la phase amiable de celle-ci.

L'article 1675/17 §2 alinéa 1 du Code Judiciaire impose au médiateur de dettes d'être « *indépendant* » et « *impartial* ». « *Cette double exigence constitue une condition de nomination du médiateur autant qu'une condition d'exercice de sa mission* »¹.

Sans être nécessairement formé à la psychologie², le médiateur va se retrouver face à des personnes en difficulté financière, quelles qu'en soient les causes ; il doit aborder ce problème, sans préjugés, avec à l'esprit le double objectif de la loi : permettre à ces personnes de redresser leur situation et de vivre *dans le respect de la dignité humaine*, tout en remboursant, *dans la mesure du possible*, leurs dettes.

2. Premiers contacts

Le premier contact s'avèrera souvent déterminant parce qu'il va nouer la relation entre la médiateur et la personne ou le couple endettés. Ils ne se connaissent pas.

a) Pour ce premier contact, une visite *sur place* permet souvent au médiateur de connaître l'environnement, la manière de vivre et la difficulté du ou des requérants³; de plus, on ne va pas « *en consultation chez un avocat* » ou solliciter de l'aide dans un service social, mais on rencontre ainsi, chez soi, dans son environnement

¹ D. PAPART ; Le Règlement collectif de Dettes, Ed. Larcier 2008, p. 92 n° 46.

² Cfr. N. COBBAUT « *Un peu Psy, le médiateur de dettes ?* », Echos du Crédit et de l'Endettement, n° 18, avril/juin 2008, p. 11.

³ Outre le fait qu'en cas de demande de remise de dettes, le Juge demandera souvent au médiateur, à l'audience publique, son avis sur la consistance et la valeur du mobilier appartenant aux requérants.

familier, le médiateur de dettes qui doit rechercher pour cette personne une solution à des problèmes financiers qui remontent souvent à des mois, voire des années ; et, le plus souvent, le problème n'est pas uniquement financier, mais le surendettement découle de difficultés familiales, médicales ou autres, ou révèle des carences d'éducation ou de formation, par exemple.

A cette occasion, la présence de la personne ou du service qui a aidé le(s) requérant(s) à remplir la requête, à rassembler les différents documents et souvent à établir le budget mensuel sera bienvenue ; elle sera le **lien** entre les requérants et leur médiateur.

- b) L'expérience montre qu'informer correctement le, la ou les requérants est très souvent nécessaire, à raison du fait que la procédure a été introduite parfois dans l'urgence, pour faire face à des pressions d'Huissier, des saisies ou autres mesures angoissantes : le but est alors uniquement de s'accorder un répit et une fois ce répit assuré, la procédure devient quelque chose de lourd et de mal compris.

Il convient alors de rappeler les différentes phases de la procédure, insister sur les objectifs et le sérieux de la procédure, notamment ce qu'on appelle la « *transparence patrimoniale* » ou encore la « *bonne foi* ».

Il n'est pas facile de laisser un tiers – que l'on n'a *pas* choisi – s'introduire dans son intimité de vie et déterminer, voire imposer, un budget et des contraintes dont on n'a pas l'habitude et que l'on rejette donc instinctivement.

- c) Pour éviter des conflits, il faut aussi insister sur le **rôle exact** du médiateur par rapport au rôle des autres intervenants : le médiateur n'est *pas* l'avocat ou le représentant des personnes en surendettement. Il est et doit rester **indépendant**⁴ et rechercher une solution au problème financier posé. Sans doute, dans un premier temps, ce sera la situation concrète du ou des requérants qui devra être prioritairement examinée, l'examen des créances se faisant dans un second temps, à l'expiration du délai d'un mois pour l'introduction des créances - voire plus tard s'il y a un rappel recommandé à envoyer à des créanciers défaillants. Pendant ce

⁴ Article 1675/17 § 2. « *Le médiateur de dettes doit être indépendant et impartial à l'égard des parties concernées...* ».

temps, le médiateur doit poser le diagnostic et rechercher déjà des solutions quand le problème du surendettement provient de causes « structurelles » que le seul remboursement, même partiel, de dettes ne suffira pas à surmonter.

Il ne sert à rien en effet d'échafauder des plans d'avenir si les *mêmes* causes, non identifiées et non résolues, produisent à terme inévitablement les *mêmes* conséquences. Une personne qui n'a pas de revenus suffisants ou qui ne peut gérer correctement un budget, ne peut pas distraire un disponible pour le remboursement de ses dettes et un des objectifs de la loi ne sera pas atteint : redresser la situation de la personne endettée. L'**équilibre** du budget est l'objectif minimum à remplir.

3. La mise au point d'un plan

- a) Il convient de **rassurer** : là où les personnes endettées sont le plus souvent angoissées. Cette procédure judiciaire est quelque chose de neuf, d'inconnu et le sort de leurs revenus les angoissent – à juste titre. La gestion d'un budget n'est pas chose aisée et une aide extérieure peut même être indispensable : pour une gestion budgétaire, une demande d'aide sociale, ...*etc.*
- b) Sachant que la loi sur le règlement collectif de dettes prévoit en principe le versement de *toutes* les sommes entre les mains du médiateur⁵ - c-à-d sur un compte spécial de médiation -, il importe pour celui-ci de prévenir les difficultés qui vont inévitablement se produire, c-à-d. veiller au **transfert régulier** des revenus qu'il encaisse (avec une transparence complète).

⁵ Art. 1675/9. § 1er. « Dans les trois jours du prononcé de la décision d'admissibilité, celle-ci est notifiée sous pli judiciaire par le greffier :

1° au requérant et à son conjoint ou au cohabitant légal, en y joignant le texte de l'article 1675/7, et le cas échéant, à son conseil;

2° aux créanciers et aux personnes qui ont constitué une sûreté personnelle en y joignant copie de la requête (...), un formulaire de déclaration de créance, le texte du § 2, du présent article ainsi que le texte de l'article 1675/7;

3° au médiateur de dettes en y joignant copie de la requête et les pièces y annexées;

4° aux débiteurs concernés en y joignant le texte de l'article 1675/7, et en les informant que dès la réception de la décision, **tout paiement doit être effectué entre les mains du médiateur de dettes.** »

Une fois déterminé en concertation avec les personnes endettées le mode de fonctionnement durant la procédure – et chaque cas est individuel –, il convient en tous les cas de veiller à ce que le requérant et sa famille disposent de l'argent nécessaire à leur subsistance : il y va de leur **dignité** et ils ne doivent pas en être réduits à « mendier » les sommes dont ils doivent disposer et sur lesquelles ils comptent pour vivre ou à devoir rappeler leur existence au médiateur distrait ou débordé.

- c) On doit ainsi, semble-t-il, prévoir un **paiement direct** aux requérants lorsqu'il s'agit d'indemnités *inférieures* au minimum saisissable ou d'allocations familiales qui, par leur objet, doivent servir à la subsistance des enfants du ménage. Il suffit de demander à l'organisme payeur de faire connaître au médiateur, *une fois*, le montant de ces indemnités et de ces allocations ET leurs modifications éventuelles ultérieures.
- d) Enfin, il faut **prévoir les incidents** possibles : d'abord dans le budget lui-même (en prévoyant une réserve pour les imprévus qui vont nécessairement survenir), mais aussi en **anticipant** sur les problèmes classiques :
 - a. La fermeture soudaine du compte bancaire du ou des requérants : les aviser d'ouvrir sans délai un « *compte de base* » dans une autre institution que celle où ils auraient un passif à apurer ;
 - b. ouvrir par contre sans délai le compte de médiation et en aviser l'employeur et les organismes officiels (caisse de chômage ou de mutuelle, par exemple) qui, très (trop) souvent, font savoir à leur affilié que leurs indemnités ou allocations ont été « saisies » par le médiateur (ce qui est inexact⁶) ou versées « au médiateur » - alors que leurs montants se trouvent en réalité très souvent sur ce que les organismes appellent un « compte d'attente ». En général, le requérant fera confiance à son employeur ou à l'organisme de paiement qu'il connaît plutôt qu'au médiateur qui vient d'entrer dans son existence et auquel il ne fait (pas encore) confiance...

⁶ Puisque c'est par l'effet de la notification de la décision d'admissibilité par le Greffier que le débiteur de sommes est avisé de l'obligation de payer au médiateur (note 4 ci-dessus).

- c. Les aviser aussi de ce que, *par erreur*⁷, des courriers, des rappels de paiement ou même un exploit d’huissier peuvent encore leur parvenir et leur demander de les transmettre sans délai au médiateur pour que celui-ci puisse intervenir auprès du créancier distrait ou non informé. Une créance « oubliée », *antérieure à la décision d’admissibilité*, doit alors être prise en compte et le créancier averti officiellement par les soins du Greffe qui lui notifiera l’ordonnance.
- d. On peut considérer que le médiateur doit veiller à limiter les frais (de courrier, par exemple) *au minimum* – et expliquer au(x) requérant(s) et aux créanciers que c’est dans leur intérêt ; à partir du moment où l’on se trouve devant une situation financière délicate, toute somme supplémentaire à verser au médiateur constituera soit un effort de plus pour le(s) requérant(s), soit une « perte » de dividende pour les créanciers.

4. L’exécution du plan

Que le plan de remboursement soit amiable ou judiciaire, le médiateur de dettes sera tenu d’en surveiller la bonne exécution⁸. Le climat de confiance nécessaire ayant été obtenu avec le(s) requérant(s), le médiateur veillera soit à obtenir le paiement régulier des sommes nécessaires à dégager le dividende (souvent semestriel ou annuel) prévu au plan, afin d’effectuer lui-même cette répartition, soit au versement de ce dividende directement par le(s) requérant(s) aux créanciers à la date prévue.

Il est important que le médiateur reste en contact régulier avec les requérants afin d’obtenir d’eux les renseignements relatifs à leur situation, soit qu’elle s’améliore (emploi, promotion, héritage, par exemple), soit qu’elle s’aggrave (perte d’emploi, maladie, décès, accident, par exemple) et puisse réagir en conséquence dans le cadre d’une révision du plan.

Un dernier mot enfin : le médiateur sera remplacé si le climat de confiance est rompu, même si le médiateur n’est pas la cause ou à l’origine de cette

⁷ Puisque les mesures d’exécution individuelle sont suspendues par l’effet de la décision d’admissibilité (article 1675/7 du Code judiciaire).

⁸ Article 1675/14 §1er du Code judiciaire : « *Le médiateur de dettes est chargé de suivre et de contrôler l’exécution des mesures prévues dans le plan de règlement amiable ou judiciaire. Le débiteur informe sans délai le médiateur de dettes de tout changement intervenu dans sa situation patrimoniale après l’introduction de la requête visée à l’article 1675/4.* ».

situation. Il est ainsi démontré que cette confiance est le ciment nécessaire à la bonne fin de cette procédure particulière.

Le Juge qui refuse la révocation, procède au remplacement du médiateur dans un cas où quatre plans successifs avaient été refusés ; il souhaite donner « un nouveau souffle » à la procédure, désigne un nouveau médiateur et met l'affaire en prosécution de cause au mois de décembre suivant⁹.

Le Juge des Saisies a aussi procédé au remplacement de deux médiateurs, l'un qui avait introduit une demande de révocation du plan judiciaire décidé par la Cour d'Appel de Bruxelles avec une remise de dettes totale (la requérante avait déménagé et trouvé du travail sans en aviser le médiateur ; le Juge désigne un nouveau médiateur... et impose à la requérante de déposer une série de documents sous peine de révocation¹⁰ !), l'autre pour manque de collaboration (pas de versement sur le compte de médiation : le Juge considère qu'il n'y a pas de collaboration optimale mais pas absence de collaboration et, vu la rupture de confiance, désigne un nouveau médiateur¹¹).

Dans un autre cas encore, le Juge des Saisies considère la demande de révocation comme « inopportune » et remplace le médiateur ; la requérante avait encaissé des fonds sans prévenir le médiateur...¹²

5. Dernière réflexion

Une dernière réflexion (personnelle) vient à l'esprit. Quelles que soient les explications rationnelles que l'on puisse fournir à ce sujet, le fait que les frais de la médiation soient mis par la loi à charge du ou des requérants – sauf les situations exceptionnelles qui permettent de faire appel au Fonds de Traitement du Surendettement – entraîne souvent un malaise, voire des malentendus¹³, surtout lorsque le disponible mensuel est faible, voire

⁹ Jgmt. Juge des Saisies Bruxelles 31 juillet 2006 – 2958/RCF/06.

¹⁰ Jgmt. Juge des Saisies Bruxelles, 10 novembre 2006 – 4448/RCF/B.

¹¹ *idem* - 4449/RCF/B.

¹² Jgmt. Juge des Saisies Bruxelles, 21 décembre 2006 – 5008/RCN/06.

¹³ Exemple : une requérante s'est désistée de sa demande après avoir appris que, contrairement à ce qu'elle croyait, cette procédure n'était pas « gratuite »...

symbolique et qu'il sert, depuis la dernière modification législative¹⁴, en *priorité* au défraiement des frais du médiateur de dettes. Cela altère, qu'on le veuille ou non, les relations entre la personne endettée et le médiateur. Elle peut avoir l'impression qu'elle fait un effort financier considérable, *uniquement en faveur* du médiateur qu'elle doit rétribuer. Et elle considère alors qu'elle est le « client » et que le médiateur doit lui « rendre des comptes », ce qui ne correspond pas du tout à ce que l'on indiquait au début de cette petite chronique.

Cette dernière réflexion n'apporte aucune solution, mais permet de susciter un débat. Elle est le fruit de dix ans d'expérience de la procédure de règlement collectif de dettes.

Claude-Alain Baltus
Avocat au Barreau de Bruxelles et médiateur de dettes

¹⁴ Art. 34 § 2 de la loi du 27 décembre 2006 : « *Sans préjudice de l'article 1675/9, § 4, pendant l'élaboration du plan, le médiateur retient sur les actifs du débiteur une réserve pour le paiement des honoraires émoluments et frais.* » et : « *Dans sa demande, le médiateur indique les raisons pour lesquelles la réserve constituée est insuffisante et pour lesquelles le disponible du débiteur est insuffisant pour payer les honoraires.* »

GOEDE T ROUW

De schuldenaar-oplichter... toelaatbaar? Débiteur escroc ... admissible ?
M. Mohamed El Omari, juriste, Vlaams Centrum Schuldbemiddeling.

La bonne foi est-elle toujours évaluée à l'aune de l'intention du surendetté ?
L'auteur s'interroge à propos des criminels, des escrocs et des imposteurs qui souhaiteraient bénéficier d'une procédure en règlement collectif de dettes. En effet, la loi laisse un pouvoir d'appréciation au juge amené à se prononcer sur l'organisation ou non de son insolvabilité par le requérant. L'auteur enrichit le débat par ses propres réflexions.

De schuldenaar-oplichter... toelaatbaar?

Over criminelen, oplichters en bedriegers die een collectieve schuldenregeling willen opstarten

1. Toelaatbaarheidsvoorwaarden laten ruimte voor interpretatie

Advocaten, hulpverleners en schuldbemiddelaars worden soms geconfronteerd met de vraag of een persoon wiens schuldenoverlast hoofdzakelijk of uitsluitend uit misdrijven voortvloeit, in aanmerking komt voor een procedure collectieve schuldenregeling. Is deze procedure wel bedoeld voor “criminelen”, “oplichters” en “bedriegers”?

De wet op de collectieve schuldenregeling (art. 1675/2 e.v. Ger.W.) spreekt zich hier niet expliciet over uit. Eén van de toelaatbaarheidsvoorwaarden bestaat er wel in dat de schuldenaar die een dergelijke procedure wil opstarten, niet kennelijk zijn onvermogen bewerkstelligd mag hebben (art. 1675/2, 1^e lid Ger.W.). Impliceert deze voorwaarde dat “criminelen”, “oplichters” en “bedriegers” niet toegelaten kunnen worden? Zijn hun eigen, onverantwoorde gedragingen immers niet de oorzaak van hun schuldenoverlast? “*Eigen schuld, dikke bult*”? Of komen zij wel in aanmerking voor de collectieve schuldenregeling aangezien het plegen van die misdrijven niet plaatsvond met het oogmerk om schulden te maken?

Vermits de wet op dit punt ruimte laat voor interpretatie, kan de parlementaire voorbereiding van de wet op de collectieve schuldenregeling misschien duidelijkheid scheppen. De Memorie van Toelichting bij de Wet van 5 juli 1998 “*betreffende de collectieve schuldenregeling en de mogelijkheid van verkoop uit de hand van de in beslag genomen onroerende goederen*” gaat uitgebreid in op de voorwaarde “*Kennelijk niet zijn onvermogen bewerkt hebben*”¹, zodat het de moeite loont om hier dieper op in te gaan.

Uit deze Memorie van Toelichting blijkt vooreerst dat “*kennelijk niet zijn onvermogen bewerkt hebben*” geen “*goede trouw*”-voorwaarde impliceert: “*Het is duidelijk niet de bedoeling te verwijzen naar de vereiste van goede trouw als voorwaarde van toelaatbaarheid van de procedure.*”. Voorafgaandelijke goede trouw is dus geen toelaatbaarheidsvoorwaarde. Zo

¹ Zie *Parl. St. Kamer 1996-97, 49-1073/001, 16 e.v.*

zal iemand die gelogen heeft bij een kredietaanvraag niet a priori uitgesloten worden. Enkel als er sprake is van een *“karakteristiek element van de bewerking van het onvermogen”* zal deze ontleners de toegang tot de collectieve schuldenregeling geweigerd worden. Dergelijke karakteristieke elementen zijn volgens de Memorie van Toelichting: *“terugkerend karakter, handelingen, voorleggen van vervalste documenten, ...”*.

Is dit al een indicatie dat bedriegers, oplichters en criminelen geweigerd moeten worden? Niet als we de doelstelling van de collectieve schuldenregeling in ogenschouw nemen. De Memorie van Toelichting lijkt op dit vlak de deur juist wèl open te laten voor deze categorieën schuldenaars: *“De bedoeling van de collectieve aanzuiveringsregeling is, de sociale kost te verminderen van de overmatige schuldenlast, die voortvloeit uit de sociale uitsluiting van personen met overmatige schuldenlast, het zwartwerk, ondergrondeconomie, bepaalde vormen van criminaliteit, enz. Het is ook de bedoeling terug een uitzicht op beterschap te bieden aan personen die in het verleden misschien blij hebben gegeven van onvoorzienigheid. (...) Het is tenslotte een positieve aansporing voor de schuldenaar om opnieuw inkomens en bezittingen te verwerven, en dit in volledige transparantie.”*

Dat bedriegers, oplichters en criminelen niet zomaar geweigerd kunnen worden, zou ook afgeleid kunnen worden uit het feit dat er volgens de memorie van toelichting sprake is van bewerking van het onvermogen *“wanneer de schuldenaar bijvoorbeeld bedrieglijke handelingen heeft verricht ter benadeling van de rechten van zijn schuldeisers, of elementen uit zijn vermogen op bedrieglijke wijze onttrokken heeft. In de praktijk zal de rechter oplettend zijn voor een hele reeks elementen die, alleen of gecombineerd, zouden toelaten te denken dat de schuldenaar zijn onvermogen bewerkt heeft. Voorbeelden daarvan zijn, een niet uitgelegde vermindering van zijn inkomsten, een foute opzeg of de ongerechtvaarde weigering van een voor hem geschikte beroepsactiviteit, de weigering zijn rechten te doen gelden op bepaalde vervangingsinkomens of de weigering een onderhoudsuitkering aan te vragen waarop hij recht zou hebben, een batige nalatenschap verwerpen, het tegen een te lage prijs of gratis liquideren van elementen uit zijn vermogen met het oog op het verkleinen van het actief, enz.”*. Het betreft hier gevallen waarbij er duidelijk een opzet om zich onvermogend te maken aanwezig was in hoofde van de schuldenaar (bewust handelen ten nadele van de schuldeisers). Bedriegers, oplichters en criminelen handelen niet per definitie bewust ten nadele van hun schuldeisers.

De Memorie van Toelichting besteedt echter ook aandacht aan de specifieke situatie van schuldenoverlast die het gevolg is van delictuele, quasi-delictuele of contractuele aansprakelijkheid: *“De overmatige schuldenlast kan ook het gevolg zijn van schulden, ontstaan ten gevolge van delictuele, quasi-delictuele of contractuele aansprakelijkheid. Vooraleer toegang te verlenen tot de procedure van collectieve aanzuiveringsregeling van de schulden, zal de rechter nagaan of de fout al dan niet opzettelijk is of zo zwaar dat zij ontoelaatbaar zou zijn, of de schade die het gevolg is van de fout een bepaalde waarschijnlijkheid vertoont. Zoals men ziet, is het begrip van goede trouw niet bijzonder geschikt voor deze kwesties.”*. Het valt hierbij op dat hier niet enkel sprake is van “opzettelijke” fouten, maar ook van “[te] zware/ontoelaatbare” fouten, als mogelijk beletsel voor de toegang tot de collectieve schuldenregeling. Het beoordelingscriterium lijkt hier gelinkt te zijn aan de ernst of het opzet van de foutieve handeling *an sich*, eerder dan aan de bedoeling om de schuldeisers te benadelen. Deze passage in de Memorie van Toelichting lijkt de rechter toe te laten om rekening te houden met “laakbaar gedrag” vanwege de schuldenaar, zelfs al werd dit laakbaar gedrag niet bewust gepleegd met het doel om de schuldeisers te benadelen. Uiteraard is er in deze hypothese wel vereist dat het “laakbaar gedrag” op (substantiële) wijze heeft bijgedragen tot de overmatige schuldenlast: *“De overmatige schuldenlast kan ook het gevolg zijn van schulden, ontstaan ten gevolge van delictuele, quasi-delictuele of contractuele aansprakelijkheid.”*.

Maar hoe valt een dergelijke mogelijkheid om laakbaar gedrag te bestraffen met een niet-toelaatbaarheid, te rijmen met de doelstelling van de collectieve schuldenregeling die erin bestaat om sociale uitsluiting van personen met overmatige schuldenlast te bestrijden en om een nieuwe kans te bieden, ook aan personen die *“die in het verleden misschien blij hebben gegeven van onvoorzienigheid”*? Hebben criminelen, bedriegers en oplichters dan geen nood aan *“een positieve aansporing voor de schuldenaar om opnieuw inkomens en bezittingen te verwerven, en dit in volledige transparantie.”*?

De rechtsleer lijkt het dan ook niet helemaal eens te zijn over de wijze waarop de voorwaarde *“kennelijk niet zijn onvermogen bewerkt hebben”*, in het licht van deze passages uit de Memorie van Toelichting, geïnterpreteerd moet worden.

Bepaalde auteurs zijn kritisch ten aanzien van rechtspraak die de voorwaarde van het “niet kennelijk zijn onvermogen bewerkstelligd

hebben” ruimer interpreteert dan het opzettelijk ten nadele van de schuldeisers handelen (en bv. ook een toelating weigert bij onverantwoord bestedingsgedrag, onverklaarbaar bestedingspatroon, opeenstapeling van verkeersboetes, zware misdrijven die boetes en/of schadevergoedingen met zich meebrengen). Deze auteurs merken op dat het duidelijk gevallen betreft waarbij de schuldenaar niet de bedoeling had om zijn schuldeisers te benadelen of vermogensbestanddelen aan hun verhaal te onttrekken, maar waarbij de rechter een toelating niettemin onverantwoord vond gelet op het laakbaar gedrag dat aan de oorsprong van de schuldenlast ligt. Deze auteurs merken hierbij op dat deze rechtspraak voorbij gaat aan het principiële uitgangspunt van de wet, nl. dat de oorsprong van de schuldenlast geen rol speelt².

Andere rechtsleer wijst erop dat de rechter geval per geval moet nagaan of de fouten (misdrijven) van aard zijn om het verzoek niet toelaatbaar te verklaren: “*De beslagrechter moet concreet nagaan of de fout die aanleiding gaf tot de schuld al dan niet opzettelijk was of zo zwaar dat het verzoek niet toelaatbaar kan worden verklaard.*”³. Of nog: hoewel de aanwezigheid van geldboetes in het passief niet zonder meer moet doen besluiten dat de verzoeker zijn onvermogen kennelijk heeft bewerkstelligd, kan het concrete onderzoek van deze omstandigheid toch tot de schending van deze wettelijke voorwaarde van toegang tot de procedure doen besluiten⁴.

Gelet op deze interpretatieverschillen en de hieruit voortvloeiende rechtsonzekerheid, is het nuttig om een aantal concrete uitspraken uit de feitenrechtspraak te overlopen (zie hieronder, punt 2). Vervolgens wordt een recent cassatiearrest rond deze materie besproken, alsook de gevolgen hiervan voor de praktijk (zie hieronder, punt 3). Tot slot volgen een aantal beschouwingen bij deze problematiek (zie hieronder, punt 4).

² E. VAN ACKER en B. WYLLEMAN, *Praktische Gids voor schuldbemiddelaars*, Kluwer, Mechelen, 2006, 9-10, nr. 23.

³ K. LOONTJENS, “Enkele praktische problemen in verband met de collectieve schuldenregeling” in *Beslag en Collectieve Schuldenregeling*, De Boeck & Larcier, Brussel, 2005, 103.

⁴ P. DAUW, B. WYLLEMAN en W. DE GENDT, “De Collectieve schuldenregeling” in *Posthogeschoolvorming Rechtspraktijk*, Academia Press, Gent, 2003, 105.

2. Enkele voorbeelden uit de feitenrechtspraak

Bij analyse van de feitenrechtspraak, blijkt dat bepaalde -doch niet alle!- rechtspraak de voorwaarde van het “*niet kennelijk zijn onvermogen bewerkstelligd hebben*” (art. 1675/2 Ger.W.) ruimer interpreteert dan het opzettelijk ten nadele van de schuldeisers handelen. Bepaalde rechtspraak weigert de toelaatbaarheid immers ook in gevallen waarbij de schuldenaar niet de bedoeling had om zijn schuldeisers te benadelen, maar waarbij de rechter een toelating niet opportuun vond gelet op het laakbaar gedrag van betrokkene. Enkele voorbeelden illustreren dit:

2.1. Schuldenoverlast die het gevolg is van een veroordeling wegens diefstallen

In een zaak waarbij de verzoeker verschillende diefstallen had gepleegd, werd de toelaatbaarheid geweigerd op basis van o.m. volgende overwegingen:

“Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoeker kennelijk zijn onvermogen wel bewerkstelligd heeft, aangezien het overgrote deel van zijn schuldenlast te wijten is aan een veroordeling door de correctionele rechtbank te Brugge van 30 juni 1998 wegens verschillende diefstallen. Het is dus duidelijk dat verzoeker aldus niet verkeert in de art. 1675/2 Ger.W. vereiste toestand, namelijk zijn onvermogen kennelijk niet bewerkstelligen, zodat verzoeker niet kan toegelaten worden tot de collectieve schuldenregeling.”⁵

2.2. Schuldenoverlast die het gevolg is van een veroordeling wegens zedendelicten

In een zaak waarbij de verzoeker veroordeeld werd wegens feiten van verkrachting met behulp van geweld gepleegd op een persoon van minder dan 10 jaar oud, op een persoon van minder dan 14 jaar oud, en ingevolge feiten van aanranding der eerbaarheid op personen van minder dan 16 jaar oud, werd de toelaatbaarheid geweigerd op basis van o.m. volgende overwegingen:

⁵ Beslagnr. Kortrijk 8 september 1999, *Jaarboek Kredietrecht* 1999, 233.

“Vermits de overmatige schuldenlast dus het gevolg is van misdrijven begaan door de verzoekende partij, dat niet kan betwist worden dat de fout opzettelijk is, en zo zwaar dat ze ontoelaatbaar is; dat vaststaat dat de schade voortspruit uit hogervermelde misdrijven; dat de overige schulden op zich geen overmatige schuldenlast uitmaken; dat bijgevolg de verzoeker niet kan worden toegelaten tot de procedure van collectieve schuldenregeling (Memorie van toelichting, Parl.St. Kamer, 1996-1997, 1073/1-1074/1, 17-17)”⁶.

In graad van beroep werd deze uitspraak bevestigd, doch met een motivering die o.m. verwijst naar de inspanningsbereidheid van de schuldenaar en naar de niet-kwijtscheldbaarheid van bepaalde schulden in een gerechtelijke aanzuiveringsregeling:

“(…) dat deze bedragen schadevergoedingen inhouden toegestaan voor het herstel van een lichamelijke schade veroorzaakt door een misdrijf en waarover dus, overeenkomstig art. 1675/13, §3 Ger.W., in elk geval geen kwijtschelding zal kunnen worden verleend; dat, aangezien op grond van de door appelland zelf voortgebrachte gegevens blijkt dat het hem volstrekt onmogelijk is om deze niet voor kwijtschelding vatbare schulden integraal te voldoen, zijn verzoek niet strookt met het in art. 1675/3 Ger.W. omschreven doel van de collectieve schuldenregeling, de financiële toestand van de schuldenaar te herstellen; dat appelland ter terechtzitting hieromtrent om uitleg werd verzocht, maar geen elementen heeft voortgebracht die deze vaststelling kunnen ontkrachten; dat om deze reden alleen reeds de vordering niet toelaatbaar is. Overwegende dat hieruit overigens eveneens blijkt dat aldus evenmin is voldaan aan de vereiste processuele goede trouw; dat dit eveneens blijkt uit het feit dat appelland evenmin enige informatie verstrekt over initiatieven die hij reeds zou hebben genomen om zijn slachtoffers zelfs maar een symbolisch bedrag te betalen als afbetaling op zijn schuld; dat de vordering tot het verkrijgen van een collectieve schuldenregeling in casu dan ook niet in het minst volstaat als blijk van de wil om zijn verbintenissen na te komen binnen de perken van zijn mogelijkheden; dat geen enkele intentie blijkt om zijn schuldeisers te voldoen, maar de vordering er integendeel uitsluitend op gericht blijkt te zijn, zijn schuldeisers zo veel mogelijk te ontlopen; dat appelland bijzonder slecht geplaatst is om in dit verband te stellen dat hij ‘psychologisch geterroriseerd leeft door de mogelijke acties van zijn

⁶ Beslagr. Antwerpen 14 november 2000, *Jaarboek Kredietrecht* 2000, 205.

schuldeisers’, daar deze schuldeisers voor het overgrote deel slachtoffers zijn van door hem gepleegde ernstige feiten; dat hij terecht laat gelden dat hij hiervoor gestraft werd, maar dit niet wegneemt dat hij ook de door hem hiervoor veroorzaakte schade dient te vergoeden en een belangrijk deel van zijn schulden precies behoort tot de categorie waarvan de wetgever uitdrukkelijk de mogelijkheid tot kwijtschelding ervan heeft uitgesloten; dat ook om deze reden de vordering niet toelaatbaar is.”⁷.

Het feit dat in dit arrest verwezen wordt naar de bereidheid van de schuldenaar om inspanningen te leveren om zijn schuldeisers af te betalen, roept vragen op over de grens tussen toelaatbaarheids-voorwaarden en handhavingsvoorwaarden⁸. Het feit dat er ook een link wordt gelegd met de niet-kwijtscheldbaarheid van bepaalde schulden “*overeenkomstig art. 1675/13, §3 Ger.W.*”, wijst op het spanningsveld tussen de toelaatbaarheidsvoorwaarden en de niet-kwijtscheldbaarheid van bepaalde schulden in de collectieve schuldenregeling⁹.

2.3. Schuldenoverlast die het gevolg is van een veroordeling wegens belastingontduiking

In een zaak waarbij de verzoeker veroordeeld werd wegens de ontduiking van invoerrechten, accijnzen en specifieke accijnzen, werd de toelaatbaarheid geweigerd op basis van o.m. volgende overwegingen:

“Met de eerste rechter moet worden vastgesteld dat deze niet onaanzienlijke openstaande schulden, namelijk voor ruim 40.000.000 euro, het saldo uitmaken op die openstaande veroordeling. De omstandigheid dat de schuldoverlast (mede) ontstaan is uit een kennelijk foutieve gedraging van het verleden, laat op zich niet toe om de schuldenaar a priori de toegang tot de procedure te ontfemen. De beslagrechter dient evenwel na te gaan of de fout al dan niet opzettelijk of zo zwaar is dat zij ontoelaatbaar zou zijn. De schuldenlast is het

⁷ Antwerpen 6 maart 2001, *Jaarboek Kredietrecht* 2001, 317.

⁸ Zie hierover: B. DE GROOTE, “Collectieve schuldenregeling: discussie over de grens tussen toelaatbaarheidsvoorwaarden en handhavingsvoorwaarden”, *Jaarboek Kredietrecht* 2005, p. 143 e.v.

⁹ Zie hierover: B. DE GROOTE, “Het pijnlijke spanningsveld tussen de toelaatbaarheidsvoorwaarden en de kwijtscheldbaarheid van schulden in de collectieve schuldenregeling”, *Jaarboek Kredietrecht* 2001, p. 327 e.v.

gevolg van appellants correctionele veroordeling wegens de in zaak II het feit Ib, zoals gepreciseerd, ten laste gelegde feiten, omschreven in het arrest van 21 mei 2003, die te dezen manifest een opzettelijke fout uitmaken die zo zwaar is dat zij ontoelaatbaar is, omdat appellant de gevolgen van de door hem gepleegde misdrijven moest kennen. Appellant heeft aldus onmiskenbaar zijn onvermogen bewerkstelligd”¹⁰.

Een Gentse beslagrechter verklaarde het verzoek van een schuldenaar wiens schuldenlast hoofdzakelijk het gevolg was van de veroordeling wegens deelname aan een BTW-carroussel (valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken ter ontduiking van BTW) echter wel toelaatbaar¹¹.

2.4. Schuldenoverlast die het gevolg is van veroordelingen wegens verkeersinbreuken

In een zaak waarin de verzoeker op korte tijd een twintigtal veroordelingen door de Politierechtbank had opgelopen, werd de toelaatbaarheid geweigerd op basis van o.m. volgende overwegingen:

“Uit de stukken blijkt dat verzoeker in een korte tijdspanne een twintigtal veroordelingen door de Politierechtbank heeft opgelopen. De structurele schuldenlast wordt hoofdzakelijk veroorzaakt of is het gevolg van deze veroordelingen, minstens heeft ze op substantiële wijze bijgedragen aan de structurele schuldenlast. De fout van verzoeker was opzettelijk en zo zwaar dat zij ontoelaatbaar is (Memorie van Toelichting, Parl.St. Kamer, 1996-1997, 1073/1-1074-1, 17). (...) De verzoeker voldoet dan ook niet aan de voorwaarden om toe te treden tot de procedure van collectieve schuldenregeling”¹².

3. Hof van Cassatie eist “opzet om zich onvermogen te maken”

Het Hof van Cassatie heeft zich uiteindelijk uitgesproken over deze kwestie in een arrest van 21 juni 2007¹³.

¹⁰ Antwerpen 11 januari 2006, R.W. 2007-08, afl. 27, 1114, noot DIRIX, E.

¹¹ Beslagr. Gent 10 januari 2003, ARV nr. 02/3118/B, niet gepubliceerd.

¹² Beslagr. Antwerpen 26 oktober 2005, *Jaarboek Kredietrecht* 2005, 156.

¹³ Cass. 21 juni 2007, rolnr. C.06.0667.F, zie <http://jure.juridat.just.fgov.be/>

Het betrof een cassatieberoep tegen een arrest van het Hof van Beroep van Bergen van 14 september 2006. Dit Hof van Beroep had een verzoek tot toelaatbaarheid tot de procedure collectieve schuldenregeling afgewezen op basis van volgende gronden:

“artikel 1675/2 van het gerechtelijk Wetboek stelt met name als voorwaarde dat de betrokkene zijn onvermogen kennelijk niet zelf heeft bewerkt;
hoewel, zoals [Y. R. L.] opmerkt, het uitgesloten is contractuele goede trouw te eisen daar een dergelijk vereiste van meet af aan verworpen werd tijdens de parlementaire voorbereiding van de desbetreffende wet, geeft [Y. R. L.] toe dat zij als verpleegster attesten van zorgverlening heeft ondertekend en afgegeven, ofschoon er geen zorg was verstrekt of er niet voldaan was aan de criteria voor vergoeding ervan door de sociale zekerheid;
een dergelijk gedrag wordt door de strafwet als misdaden en wanbedrijven omschreven;
het gaat hier meer bepaald om valsheid in geschriften en oplichting;
valsheid in geschriften veronderstelt met name bedrieglijk opzet;
oplichting impliceert listige kunstgrepen;
hier kan dus geen sprake zijn van eenvoudige afwezigheid van contractuele goede trouw;
de schuldvordering van het R.I.Z.I.V bedraagt blijkens het in eerste aanleg ingediende verzoekschrift, 66.925,31 euro;
het betreft hier veruit de belangrijkste schuld van [Y. R. L.]”

Het Hof van Cassatie heeft dit arrest verbroken op basis van volgende overwegingen:

“Artikel 1675/2 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat elke natuurlijke persoon, die geen koopman is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van Koophandel, indien hij niet in staat is om, op duurzame wijze, zijn opeisbare of nog te vervallen schulden te betalen en voor zover hij niet kennelijk zijn onvermogen heeft bewerkstelligd, bij de rechter een verzoek tot het verkrijgen van een collectieve schuldenregeling kan indienen.
Krachtens die bepaling mag de rechter een vordering tot collectieve schuldenregeling enkel ontoelaatbaar verklaren wegens bewerken van het onvermogen wanneer de verzoeker één of meer handelingen heeft verricht met het opzet zich onvermogend te maken.

Door, met bevestiging van de beroepen beschikking te beslissen dat Y. R. L. niet in aanmerking komt voor de procedure van de collectieve schuldenregeling op grond dat zij in haar hoedanigheid van verpleegster "attesten van zorgverlening heeft afgegeven, ofschoon geen verzorging was verstrekt of er niet voldaan was aan de criteria voor vergoeding ervan door de sociale zekerheid", schendt het arrest het bovenaangehaalde artikel 1675/2, daar het niet vaststelt dat de betrokkene die misdrijven heeft gepleegd met het opzet zich onvermogen te maken."

Aldus lijkt dit arrest een belangrijk precedent te scheppen. Een opzettelijke of zware fout (die zich bv. concretiseert in het plegen van een misdrijf) lijkt niet meer te volstaan om de verzoeker wiens schuldenoverlast vooral uit deze fout voortvloeit, de toegang tot de procedure collectieve schuldenregeling te weigeren. Er moet volgens het Hof van Cassatie ook sprake zijn van het opzet om zich onvermogen te maken. Het ontoelaatbare of bedrieglijke karakter van handelingen die een misdrijf uitmaken, lijkt derhalve *op zich* de toelaatbaarheid tot de collectieve schuldenregeling niet meer in de weg te staan. Er moet telkens ook nagegaan worden of er een opzet om zich onvermogen te maken aanwezig was in hoofde van de "crimineel", "oplichter" of "bedrieger" die het verzoek tot toelaatbaarheid indiende. Toegepast op de hoger vermelde voorbeelden uit de feitenrechtspraak, zou dit wellicht in de meeste gevallen betekenen dat het verzoek wel toelaatbaar verklaard had moeten worden.

Deze uitspraak van het Hof van Cassatie lijkt het standpunt van prof. E. Dirix te ondersteunen. In de noot "*Boeven en schuldsanering*"¹⁴ wijst hij erop dat de voorwaarde dat een schuldenaar "*niet kennelijk zijn onvermogen heeft bewerkstelligd*" niet gelijk staat aan de voorwaarde inzake de "*goede trouw*", maar dat de parlementaire werken wel aangeven dat het de bedoeling is om misbruiken te voorkomen: "*De collectieve schuldenregeling mag geen toevluchtsoord worden voor debiteuren die zich proberen te onttrekken aan hun schuldeisers.*". Terwijl men in Nederland eerder kijkt naar de redenen van het *ontstaan* van de schulden, ligt in België de klemtoon eerder op de redenen van het *onbetaald blijven* van de schulden. Prof. Dirix is dan ook van oordeel "*dat de omstandigheid dat de schuldenlast te wijten is aan de financiële gevolgen van door de debiteur opzettelijk gepleegde misdrijven, niet steeds een grond tot uitsluiting oplevert als bedoeld in art. 1675/2 Ger.W.*". Deze interpretatie wordt ook

¹⁴ E. DIRIX, "Boeven en schuldsanering", *R.W.* 2007-08, afl. 27, p. 1115 e.v.

gesteund door het feit dat *“een levenslange gehoudenheid van dergelijke debiteuren zonder meer economisch onverantwoord is”* vermits *“de samenleving er alle baat bij heeft dat deze debiteuren opnieuw worden geïntegreerd in het economische verkeer”*. Prof. Dirix verwijst o.m. ook nog naar het feit dat de collectieve schuldenregeling werd overgeheveld naar de arbeidsrechtbanken teneinde meer rekening te kunnen houden met *“de sociale dimensie van deze specifieke materie”*.

Geïnspireerd door dit arrest van het Hof van Cassatie velde het arbeidshof te Antwerpen op 22 april 2008 een onuitgegeven arrest, waarin het oordeelde dat art. 1675/2 Ger.W. zich er niet tegen verzet dat een verzoeker, van wie het overgrote deel van de schuldenlast het gevolg is van strafrechtelijke veroordelingen en van boetes wegens verkeersovertredingen, tot de collectieve schuldenregeling toegelaten wordt. Het hof stelde vast dat de talrijke inbreuken op het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en van het gebruik van de openbare weg getuigden van een sociaal en onverantwoord rijgedrag, maar *“deze veelvuldige inbreuken werden geenszins gepleegd met het opzet zich onvermogen te maken.”*. Bijgevolg werd het verzoek tot toelaatbaarheid tot de collectieve schuldenregeling ingewilligd.

Er kan tevens verwezen worden naar een eveneens niet-gepubliceerde uitspraak van de arbeidsrechtbank van Tongeren waarin het verzoek tot toelaatbaarheid van een schuldenaar met een gokprobleem toelaatbaar werd verklaard. Om zijn verslaving te financieren had betrokkene gelden van een aantal VZW's die hij bestuurde verduisterd. Voor deze feiten was een strafonderzoek lopende. In het inleidend verzoekschrift werd expliciet verwezen naar het cassatiearrest van 21 juni 2007. In de beschikking van toelaatbaarheid stonden o.m. volgende overwegingen te lezen: *“Verzoeker verklaart ter zitting zich rekenschap te geven van de gevolgen van de klacht met burgerlijke partijstelling die lastens hem is neergelegd. Verzoeker toont de oprechte en goede wil, via de collectieve schuldenregeling, zijn schuldeisers en mogelijke burgerlijke partijen zo veel mogelijk tegemoet te komen”*¹⁵.

Het cassatiearrest van 21 juni 2007 lijkt dus een ommezwaai in de feitenrechtspraak tot gevolg te hebben, waarbij een weigering van toelaatbaarheid die louter gebaseerd is op het feit dat de schuldenoverlast het gevolg is van het plegen van misdrijven, zonder hierbij tevens vast te

¹⁵ Arbrb. Tongeren 21 maart 2007, rolnr. 08/18/B, onuitgegeven.

stellen dat het de bedoeling was om zich onvermogen te maken, niet meer mogelijk is.

4. Bedenkingen

Het valt toe te juichen dat het Hof van Cassatie klaarheid heeft geschapen omtrent deze kwestie, en hierbij de deur niet a priori gesloten heeft voor “criminelen”, “bedriegers” en “oplichters”.

Er zouden echter stemmen kunnen opgaan die stellen dat de interpretatie van de toelaatbaarheidsvoorwaarden door het Hof van Cassatie, waarbij ook criminelen”, “oplichters” en “bedriegers” toegelaten kunnen worden tot de collectieve schuldenregeling, het maatschappelijk draagvlak voor deze procedure zou kunnen ondermijnen.

Een dergelijke bekommernis lijkt weinig gegrond als we rekening houden met de praktijk dat slechts heel weinig schuldeisers derdenverzet aantekenen tegen de beschikking van toelaatbaarheid. Ook wanneer er tijdens de loop van de procedure een verzoek toe herroeping wordt ingediend, toont de praktijk aan dat schuldeisers slechts zelden opdagen op de zitting.

Bovendien mag niet vergeten worden dat de toelaatbaarheid tot de collectieve schuldenregeling niet tot doel heeft om een hangmat te creëren voor de (“criminele”) verzoeker. Het is daarentegen de bedoeling dat er grote inspanningen worden geleverd om de schuldeisers zoveel als mogelijk af te betalen, en dit gedurende een (zeer) lange periode. De “propere lei” komt voor de (gewezen) “criminelen”, “bedriegers” en “oplichters” niet uit de lucht vallen, maar is het sluitstuk van een lange periode van “boetedoening”.

Er dient hierbij opgemerkt te worden dat er zelfs in het strafrecht een mogelijkheid tot het verkrijgen van een propere lei is voorzien. Indien de veroordeelde gedurende een bepaalde proefperiode “*blijk heeft gegeven van verbetering*” en “*van goed gedrag is geweest*”, kan hij immers een “eerherstel” aanvragen. Bij de beoordeling van het verzoek tot eerherstel kan er inzonderheid rekening gehouden worden met de moeite die door de verzoeker werd gedaan om de uit de misdrijven voortvloeiende schade die

niet gerechtelijk mocht zijn vastgesteld, te herstellen¹⁶. Bovendien gelden ook volgende voorwaarden:

- 1.) De veroordeelde moet de vrijheidsstraffen hebben ondergaan en de geldstraffen hebben gekweten, tenzij die straffen krachtens het recht van genade kwijtgescholden zijn, of, indien zij voorwaardelijk zijn uitgesproken of voorwaardelijk zijn geworden bij genademaatregel, als niet bestaande worden beschouwd. Is de straf verjaard, dan kan de veroordeelde alleen in eer en rechten hersteld worden wanneer de niet-uitvoering niet aan hem te wijten is¹⁷.
- 2.) De veroordeelde moet voldaan hebben aan de in het vonnis bepaalde verplichting tot teruggave, schadevergoeding en betaling van kosten, en indien hij veroordeeld is wegens overtreding van artikel 489ter van het Strafwetboek moet hij het passief van het faillissement, hoofdsom, interesten en kosten, hebben gekweten. Het hof dat over het verzoek tot eerherstel moet beslissen, kan de veroordeelde evenwel van deze voorwaarde ontslaan, indien hij aantoonde dat hij in de onmogelijkheid verkeerde om aan de verplichtingen te voldoen hetzij wegens zijn onvermogen, hetzij wegens enig ander feit waaraan hij geen schuld heeft. Het hof kan in dat geval, onverminderd de rechten van de schuldeisers, ook het gedeelte bepalen van de teruggave, de schadevergoeding, de gerechtskosten en het passief, dat de veroordeelde moet hebben voldaan alvorens hem herstel in eer en rechten kan worden toegestaan¹⁸.

Gelet op het feit dat de maatschappelijke (re-)integratie van personen met een strafblad niet evident is, en rekening houdende met deze voorwaarden die gelden om een eerherstel te bekomen, dient men zich derhalve de vraag te stellen of de voorwaarden om een eerherstel te bekomen beter afgestemd kunnen/moeten worden op de situatie waarbij de veroordeelde toegelaten werd tot de collectieve schuldenregeling. Of omgekeerd, misschien is het eerder aangewezen dat bepaalde schulden die het gevolg zijn van een strafrechtelijke veroordeling, prioritair betaald worden in het kader van de aanzuiveringsregeling? Enkel een propere lei op financieel vlak, zonder dat dit gepaard gaat met een propere lei op strafrechtelijk vlak, riskeert in elk

¹⁶ Art. 624 Wetboek van Strafvordering.

¹⁷ Art. 622 Wetboek van Strafvordering.

¹⁸ Art. 623 Wetboek van Strafvordering.

geval de volwaardige re-integratie van de veroordeelde ernstig te hypothekeken.

Tot slot dient erop gewezen te worden dat de keerzijde van een “ruime” toegangspoort tot de collectieve schuldenregeling een bijzondere aandacht verdient:

- 1.) De arbeidsrechters moeten een grondig onderzoek (kunnen) voeren naar het vervuld zijn van de toelaatbaarheidsvoorwaarden. Dit kan door bv. door de stukken uit het strafdossier op te vragen, door de feiten waarvoor de verzoeker veroordeeld werd grondig te onderzoeken (vonnissen opvragen!), door desgevallend aanvullende inlichtingen op te vragen, door desgevallend een mondelinge toelichting te vragen (terechtzing),... De vraag rijst echter of de arbeidsrechters (momenteel) voldoende tijd en middelen hebben om een grondig onderzoek te voeren.
- 2.) Het opzettelijk verzwijgen van inlichtingen in het inleidend verzoekschrift, of het opzettelijk meedelen van onjuiste informatie, moet passend gesanctioneerd worden.
- 3.) De arbeidsrechters moet grondig (kunnen) toezien op de naleving van de procedurele goede trouw. Het kan bv. niet de bedoeling zijn dat men tijdens de procedure collectieve schuldenregeling nieuwe schulden blijft creëren doordat men verkeersovertredingen blijft begaan. Men kan zich in dit verband de vraag stellen of een “formalisering” of “concretisering” van de procedurele goede trouw opportuun zou zijn. Dit zou bv. kunnen door onmiddellijk na de toelaatbaarheid een contract met een grondige uitleg over de rechten en de plichten van de verzoeker te laten ondertekenen, door de verzoeker periodiek een verklaring op eer te laten ondertekenen, door de post van de verzoeker bij de schuldbemiddelaar te laten toekomen (analoog aan hetgeen voorzien is in de Faillissementswet), enz...
- 4.) In het bijzonder moet het gebrek aan het leveren van voldoende inspanningen om de schuldeisers af te betalen, passend gesanctioneerd worden. De verzoeker moet in dit verband zijn inkomsten proberen verhogen, zijn uitgaven proberen beperken en nieuwe schulden vermijden. De inschakeling van hulpverlenende instanties (OCMW, CAW,...), die bv. hulp verlenen bij het beheren van het budget of bij het zoeken naar werk, kan in dit verband soms aangewezen zijn, doch dit

mag zeker geen automatisme zijn. Mogelijks zou zelfs een mogelijkheid tot overname van de handelingsbekwaamheid van de verzoeker door de schuldbemiddelaar, die bv. de bevoegdheid zou krijgen om lopende overeenkomsten te beëindigen, in de wet ingeschreven moeten worden (cfr. art. 46 Faillissementswet).

- 5.) Straffeloosheid moet vermeden worden, bv. door een mogelijkheid tot differentiatie in het sanctieapparaat te voorzien. Op heden is er eigenlijk slechts één sanctie mogelijk, nl. de herroeping. In sommige gevallen is een dergelijke sanctie echter ook voor de schuldeisers nadelig, of misschien is dit voor de verzoeker een te zware sanctie, zodat de rechters begrijpelijkerwijze terughoudend zijn bij het uitspreken van deze sanctie. De verzoeker die zijn verplichtingen niet nakomt maar toch niet gesanctioneerd wordt, krijgt echter al gauw het gevoel “onaantastbaar” te zijn. Vandaar dat bv. de mogelijkheid tot verlenging van de afbetalingstermijn, of de mogelijkheid tot een (tijdelijke) beperking van het leefgeld, als alternatieve sanctie naast het herroepingsmechanisme, mogelijks meer doeltreffende sancties kunnen uitmaken.

Mohamed El Omari
Stafmedewerker-jurist
Vlaams Centrum Schuldbemiddeling

UBIQUITÉ

Rôle central du médiateur de dettes dans la procédure en règlement collectif de dettes. Marie-Noëlle Plumb, juriste, Groupe Action Surendettement, Centre de référence de la Province de Luxembourg.

L'auteur rappelle les démarches qui s'imposent au médiateur à toutes les étapes de la procédure, la place qu'il occupe en tant qu'interlocuteur privilégié de toutes les parties et la relation qu'il entretient avec le magistrat.

Rôle central du médiateur de dettes dans la procédure en rcd

Depuis le début de la procédure en règlement collectif de dettes jusqu'à la clôture de celle-ci, le médiateur, désigné par le juge, occupe une place essentielle, centrale dans le bon fonctionnement de la procédure. Dès l'admissibilité de celle-ci, il devient l'interlocuteur de toutes les parties, l'interface entre les médiés, leurs créanciers et le juge. Tel un chef d'orchestre, il est chargé de trouver la meilleure harmonie dans l'établissement du plan et d'en assurer la bonne exécution.

La procédure en règlement collectif de dettes se déroule en plusieurs phases, toutes marquées par l'intervention du médiateur, qu'il s'agisse de la préparation, du plan amiable, du plan judiciaire, du suivi du plan...

Ainsi, la phase de préparation permettra avant tout au médiateur d'acquérir la connaissance et la compréhension de la situation tant patrimoniale, sociale que familiale des personnes. A cet égard, un dialogue entre celles-ci et le médiateur devra se mettre en place. Il s'agit d'une étape décisive pour la bonne avancée de la procédure.

L'importance de ce dialogue prendra tout son sens lors du premier entretien et de l'établissement du budget.

Il s'agira dans un premier temps pour le médiateur de rappeler aux personnes les enjeux de la procédure, d'en poser les balises, de fixer les limites mais également de pouvoir entendre leur vécu, leurs attentes, leurs besoins.

Il profitera également de cette période pour évaluer les démarches qui ont déjà été réalisées, les raisons pour lesquelles elles n'ont pas abouti et les procédures engagées par les créanciers. Un dialogue pourra éventuellement naître avec eux afin, par exemple, de les rassurer quant à l'impartialité de la procédure, de trouver des alternatives à des poursuites qu'ils comptaient entreprendre (expulsion, coupure de courant...)

Par la suite, le médiateur établira le budget de la manière la plus équitable pour tous. Cette tâche reste délicate car ce dernier relève de l'intimité des personnes et fait référence à leurs valeurs, à leur dignité. Le médiateur devra donc concilier les besoins des personnes au regard du raisonnable, des intérêts des créanciers, des obligations fixées par la procédure. Il doit en effet faire preuve d'indépendance et d'impartialité.

Lors de cette phase, la loi prévoit également que toutes les ressources des personnes seront versées entre les mains du médiateur et que les créanciers lui transmettront leur déclaration de créance. Le médiateur, en tant qu'interlocuteur de tous, est donc appelé à jouer un rôle de centralisateur.

Toutefois, sa tâche ne se limitera pas uniquement à les réceptionner, il s'occupera également en ce qui concerne les ressources, de reverser le pécule aux personnes. Certains médiateurs proposeront aux médiés de prendre en charge leur gestion budgétaire pendant quelques temps afin de leur permettre d'acquérir progressivement les notions nécessaires pour la pratique d'une gestion saine et équilibrée.

Quant aux déclarations de créances, le médiateur examinera l'existence de la dette avant de les intégrer dans la proposition de plan. A cet égard, le médiateur ne manquera pas de contacter les créanciers si nécessaire.

Si malheureusement, le débiteur, un créancier ou tout autre personne reste en défaut de fournir les informations nécessaires pour déterminer clairement la situation patrimoniale du médié, le médiateur peut interpellé le juge afin qu'il fasse injonction à la personne défaillante de transmettre les renseignements demandés.

Après une analyse consciencieuse des aspects juridiques, sociologiques, économiques voire psychologiques de la situation des médiés, le médiateur essaiera de mettre en place un plan. Le médiateur dispose pour ce faire d'un maximum de liberté pour arriver à orchestrer les intérêts des parties et aboutir à un équilibre, une harmonie qui rencontre l'assentiment de tous.

Il peut donc faire preuve de créativité quant aux modalités du plan et ainsi déroger au principe du concours des créanciers en prévoyant notamment le remboursement prioritaire de certaines dettes, il peut proposer la remise de dettes en intérêts et accessoires voire en capital,...

Cette faculté d'innover se ressent également au travers de la durée du plan, des mesures d'accompagnement, des modalités de paiement des créanciers,.... Toutefois, la liberté du médiateur reste conditionnée à l'accord de toutes les parties.

Le médiateur veillera donc à envoyer cette proposition aux médiés et aux créanciers afin qu'ils puissent se positionner dans les deux mois.

Au terme de ce délai, le médiateur invitera le juge à entériner l'accord intervenu.

Dans l'hypothèse d'un échec de la proposition amiable, le médiateur se fera l'initiateur de la phase judiciaire par le dépôt du procès-verbal de carence. Il y constatera l'échec des démarches amiables, les motifs de celui-ci et sollicitera une audience auprès du juge. Lors de celle-ci, le médiateur lui fera part de son appréciation sur ce qui a été proposé, des différents résultats de son investigation quant à la situation des personnes, d'éventuelles suggestions et ce, afin de l'éclairer au mieux et de faciliter son travail.

D'ailleurs, il est courant que le juge s'inspire de la proposition faite par le médiateur lorsqu'il impose un plan aux parties.

Dans les mêmes optiques d'information, de conseil et d'avis, le médiateur se fera porte-parole de la situation des personnes, de l'avancée de la procédure auprès du juge. Il rédigera à cet effet un rapport annuellement. Lorsque la situation des personnes requiert des mesures d'accompagnement ou qu'un acte étranger à la gestion normale de leur patrimoine doit être posé, il interpellera également le juge afin de connaître sa position. Pour qu'il prenne sa décision de manière éclairée, le médiateur lui fera part de ses observations. En effet, en tant que gestionnaire du dossier, il est le dépositaire des données budgétaires et sociales des personnes. Il pourra dès lors, justifier au mieux l'opportunité de la mise en place de l'une ou l'autre mesure ou de l'accomplissement de certaines démarches.

Enfin, dès le plan établi, qu'il soit amiable ou judiciaire, le médiateur est chargé d'en coordonner l'exécution. Dans ce cadre, il est prévu qu'il transmette un rapport au juge au minimum une fois par an afin de l'informer du déroulement du plan, des mesures d'accompagnement et d'obtenir la taxation de ses honoraires. Ce rapport est consultable par les médiés et les créanciers auprès du greffe. Toutefois, dans un souci de transparence, certains médiateurs prendront l'initiative de l'envoyer à ceux-ci.

Si au cours de l'élaboration ou de l'exécution du plan, des difficultés ou des faits nouveaux surviennent, le médiateur sera amené à corriger, adapter celui-ci. Le médiateur fera, à cet égard, appel aux créanciers et au juge en cas de modification substantielle du plan. C'est une faculté qui est laissée également au débiteur, à tous les créanciers ainsi qu'à l'auditeur du travail.

Durant la procédure, s'il s'avère que les personnes ont failli à leurs obligations, la loi donne au médiateur ainsi qu'aux créanciers, la possibilité de saisir le juge afin de révoquer leur procédure. Les motivations d'une telle requête seront exposées par le médiateur lors de l'audience qui aura été fixée à cet effet. Après avoir entendu les parties, le juge appréciera si les manquements des médiés doivent entraîner le terme de leur procédure.

Lorsque la procédure se clôture, qu'il s'agisse d'une fin de plan, d'une révocation, d'un désistement ou d'un décès, les missions du médiateur prennent fin. Souvent, le juge actera la décharge de celui-ci.

Au vu de ce qui précède, le rôle du médiateur est donc bien sans conteste central. Toutes les démarches, étapes de la procédure se font par l'entremise de celui-ci, avec le concours du juge. Le médiateur est l'interlocuteur privilégié de toutes les parties. Au travers de ses différents pouvoirs, obligations, le médiateur engage sa responsabilité. Celle-ci pourra être mise en cause et le médiateur rappelé à l'ordre, remplacé voire récusé s'il venait à contrevenir à ses devoirs. Quelles que soient ses démarches, il agit donc aussi sous le contrôle du juge.

*Marie-Noëlle Plumb
Juriste, Groupe Action Surendettement,
Centre de référence de la Province de Luxembourg*

V OORRECHTEN

Privilèges et garanties. Me Michèle Grégoire, Barreau de Bruxelles, professeur à l'ULB.

L'auteur nous rappelle que, comme dans toutes les procédures de règlement d'insolvabilité, les sûretés réelles et personnelles, ainsi que les mécanismes qui leurs sont voisins, connaissent un sort particulier.

Le sort des privilèges et des garanties dans le règlement collectif de dettes

Cautionnement

1. En règle, les délais de paiement et remises de dettes accordés par le juge au débiteur surendetté dans le cadre d'un plan judiciaire de règlement collectif de dettes ne profite pas à ses sûretés personnelles. Il s'agit d'une exception purement personnelle au failli¹.

Il n'en va pas de même des remises accordées au médié dans le cadre d'un plan amiable. L'article 1675/16 bis du Code judiciaire énonce, en effet, que « *La remise ou décharge conventionnelle accordée au débiteur principal libère les cautions* »².

La libération étant fondée sur l'article 1287 du Code civil, toutes les sûretés réelles peuvent en bénéficier, qu'il s'agisse d'un engagement émanant ou non du conjoint du médié, d'une personne physique ou d'une personne morale, qu'il ait été pris à titre gratuit ou onéreux ou encore qu'il se révèle ou non disproportionné au patrimoine ou aux revenus du garant. Toutefois, les remises ne sont acquises que dans la mesure où elles sont pour le médié lui-même, à savoir à l'issue du plan pour autant qu'il ait été respecté par le débiteur et que ce dernier n'ait pas encouru de révocation³.

2. Par ailleurs, les sûretés personnelles ne peuvent se prévaloir du rééchelonnement des dettes prévu dans le cadre du même plan. Dès lors, pour la partie de la dette non remise, le créancier recouvre, dès l'homologation du plan amiable, son droit d'exécution contre les sûretés personnelles⁴.

3. La jurisprudence est cependant divisée à ce sujet. Certaines juridictions estiment que le consentement du créancier à un plan amiable pour le

¹ BIQUET-MATHIEU, « Faillite et règlement collectif de dettes : pour une approche rationnelle des mesures de clémence » *in Liber amicorum Michel Coipel*, Kluwer, 12004, p. 201, n° 11 et ss.

² Voir Doc. Parl. Ch. repr., Sess. 2004-2005, 51, 1309/9 ; 1309/12, pp. 52 et 53.

³ NOTARNICOLA, « La protection des sûretés personnelles dites faibles » *in Sûretés et procédures collectives*, CUP 2008, p. 89.

⁴ NOTARNICOLA, « La protection des sûretés personnelles dites faibles » *in Sûretés et procédures collectives*, CUP 2008, p. 89.

débiteur principal qui a admis au bénéfice d'un règlement collectif de dettes empêche l'exécution à charge de la caution⁵.

D'autres, au contraire, déclarent que « *La remise de dettes consentie au débiteur principal en exécution d'un plan de règlement amiable ne bénéficie pas à la caution car elle ne résulte pas d'une intention libérale de la part du créancier, mais trouve son fondement dans l'état de surendettement durable du débiteur principal et constitue donc une exception personnelle à ce dernier* »⁶.

Ni le report consenti par les créanciers dans le cadre d'un plan de règlement amiable ni le report accordé au débiteur dans le cadre d'un plan de règlement judiciaire ne profitent à la caution. C'est pour cette raison que l'acceptation par le créancier d'un plan de règlement ne l'empêche pas d'exercer son recours à l'égard de la caution réelle. Il ne peut dans ce cas être question d'abus de droit⁷.

4. La caution peut introduire une déclaration de créance pour récupérer dans la mesure du possible les sommes qu'elle est amenée à payer sur la base de son engagement de garantie en faveur du créancier. En tant que créancier, la caution peut former tierce opposition à l'encontre de la décision d'admissibilité⁸. Les intérêts et les frais que la caution est amenée à déboursier en lieu et place du débiteur en règlement collectif de dettes font partie du principal de la créance à déclarer⁹. Mais la caution se voit imposer, comme les autres créanciers, les modalités du plan de règlement. Elle sera remboursée dès lors dans la même proportion que les autres créanciers. Le médiateur de dettes doit consigner cette somme et ne la distribuer à la caution que lorsqu'elle lui a fourni la preuve de ce qu'elle a effectivement payé¹⁰.

5. Il existe cependant une suspension temporaire des voies d'exécution après la décision d'admissibilité « *à l'égard de toute personne ayant consenti une sûreté personnelle pour garantir une dette du débiteur* »¹¹.

⁵ Voir notamment Civ. Gand, 25 juin 2004, *T.G.R.*, 2004, p. 355.

⁶ Civ. Bruxelles, 24 décembre 2004, *Annuaire juridique du crédit* 2005, p. 349.

⁷ Gand, 26 avril 2006, *R.D.J.P.*, 2007, p. 196.

⁸ Civ. Bruxelles, 6 mars 2007, *Annuaire juridique du crédit* 2007, p. 360.

⁹ Civ. Mons, 3 mars 2005, *Annuaire juridique du crédit* 2005, p. 214.

¹⁰ Civ. Bruxelles, 13 juin 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 367.

¹¹ Articles 1675/7 §2, alinéa 3 du Code judiciaire.

Cette première mesure de suspension concerne toutes les sûretés personnelles et donc pas uniquement les seules sûretés personnelles à titre gratuit et commence à courir à dater « du premier jour qui suit l'établissement de l'avis de règlement collectif de dettes ». ¹² Elle ne produit ses effets que jusqu'à « l'homologation du plan amiable, jusqu'au dépôt du procès-verbal visé à l'article 1675/11 § 1^{er} ou jusqu'au rejet du plan » ¹³.

6. Dès qu'il apparaît qu'un plan amiable ne pourra être adopté ou homologué, les mesures d'exécution peuvent reprendre contre les sûretés personnelles, à l'instar de ce que produit l'adoption d'un plan amiable mais déduction faite des remises accordées au médié, sans bénéfice du rééchelonnement ¹⁴.

Dans le même sens, il a été décidé que « le fait que le débiteur ait introduit une requête visant à obtenir un règlement collectif de dettes n'empêche pas que le créancier puisse continuer de poursuivre l'exécution de sa créance à l'égard du codébiteur ou d'un tiers qui a constitué une caution personnelle ou réelle. La suspension des voies d'exécution ne concerne que le débiteur ».

Cautionnement à titre gratuit

1. La loi du 3 juin 2007 relative au cautionnement à titre gratuit instaure un régime juridique particulier destiné à régir le cautionnement émis à titre gratuit au profit d'un professionnel.

Le contrat n'est valablement formé que moyennant le respect de diverses formalités. La durée de la garantie doit être limitée. La dette principale doit être déterminée. Le cautionnement ne peut être consenti par une personne physique en garantie d'une dette dont l'importance est manifestement disproportionnée à ses revenus ou à ses biens.

La caution doit pouvoir obtenir sans frais de la part du créancier toutes les informations relatives à l'évolution de la dette garantie.

¹² Article 1675/7 §6 du Code judiciaire.

¹³ Article 1675/7 §2, alinéa 3 du Code judiciaire.

¹⁴ NOTARNICOLA, « La protection des sûretés personnelles dites faibles », in *Sûretés et procédures collectives*, CUP 2008, p. 99.

2. Les grands axes de la réforme poursuivent cinq objectifs principaux. Quant à la formation de contrat, en premier lieu : consensuel dans la tradition civiliste, le cautionnement à titre gratuit devient formel puisqu'il doit faire l'objet d'un contrat distinct du contrat principal et comporter en outre certaines mentions spécifiques. Quant à son objet, en deuxième lieu : le cautionnement à titre gratuit doit être limité à l'engagement existant lors de la conclusion du contrat. Quant à sa durée, en troisième lieu : celle-ci doit être obligatoirement limitée. Quant à sa portée, en quatrième lieu : le cautionnement ne peut être consenti par une personne physique en son nom propre en garantie d'une dette dont l'importance est manifestement disproportionnée à ses revenus ou à ses biens. Quant à la loyauté contractuelle enfin, la caution doit pouvoir obtenir sans frais de la part du créancier toutes les informations relatives à l'évolution de la dette garantie.

3. Pour le surplus, le cautionnement demeure un contrat unilatéral, accessoire (dans la mesure où il suppose une obligation principale et où la caution peut invoquer les exceptions dont le débiteur dispose à l'égard du créancier) et, en principe, subsidiaire (dans la mesure où la caution peut invoquer au moins partiellement le bénéfice de discussion).

Lorsqu'il s'agit d'un cautionnement de droit commun, dans la très grande majorité des cas, la pratique écarte le bénéfice de discussion en imposant la solidarité du débiteur principal et de la caution (Foriers et Simont, « Le cautionnement à l'épreuve de la loi du 3 juin 2007 relative au cautionnement à titre gratuit », in *Hommage à A. Bruyneel*, à paraître). Ainsi que nous le verrons plus loin, le cautionnement à titre gratuit, quant à lui, se voit préserver un caractère par essence subsidiaire.

4. Le nouveau chapitre V inséré dans le titre XIV du Livre II du Code civil s'intitule « Du cautionnement à titre gratuit » et commence, au nouvel article 2043bis, par trois définitions fondamentales, délimitant le champ d'application du nouveau régime juridique qu'il instaure. Ce nouveau régime juridique entrera en vigueur le premier jour du sixième mois qui suit celui au cours duquel la loi a été publiée au Moniteur belge, c'est-à-dire le 1^{er} décembre 2007. C'est également à cette date qu'entrera en vigueur la loi du 5 juin 2007 modifiant la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

Le cautionnement à titre gratuit est défini comme l'« *acte par lequel une personne physique garantit gratuitement une dette principale au profit d'un créancier. La nature gratuite du cautionnement porte sur l'absence de tout*

avantage économique, tant direct qu'indirect, que la caution peut obtenir grâce au cautionnement ».

Sont ainsi exclus de la protection de la loi du 3 juin 2007 les administrateurs ou gérants de société ayant cautionné les engagements de celle-ci¹⁵.

Le créancier est défini comme « *tout vendeur au sens de l'article 1^{er} de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur* ».

Relevons d'emblée que le recours à cette notion controversée de « *vendeur* » est critiquable, d'autant que la directive 2005/29 sur les pratiques déloyales envers les consommateurs étend son champ d'application à tous les « *professionnels* ». La loi du 3 juin 2007 aurait pu anticiper cette évolution pertinente.

Le débiteur, quant à lui, peut être toute personne physique ou morale.

5. Comme chacun sait, le Code civil est imprégné de consensualisme. Le cautionnement n'échappe pas à la règle. Toutefois, le consumérisme a fait renaître le formalisme comme outil de protection de la partie considérée comme faible¹⁶. C'est dans cette ligne que s'inscrit le cautionnement à titre gratuit. L'article 2043 quinquies du Code civil énonce, en effet que :

« §1. Sous peine de nullité, le contrat de cautionnement au sens du présent chapitre doit faire l'objet d'un contrat écrit distinct du contrat principal.

§2. La durée de l'obligation principale doit être indiquée dans l'acte de cautionnement et, en cas de cautionnement d'une obligation principale conclue à durée indéterminée, le contrat de cautionnement ne peut être d'une durée supérieure à cinq ans.

§ 3. Sous peine de nullité, le contrat de cautionnement doit au moins comporter les mentions suivantes, écrites de la main de la caution :

¹⁵ DIRIX, « De kosteloze borgtocht », *R.W.*, 2007-2008, p. 219; Comm. Mons, 4 octobre 2007, publié ci-après, relatif à cette notion en cas de faillite.

¹⁶ VAN OMMESLAGHE, « Le consumérisme et le droit des obligations conventionnelles : révolution, évolution, ou statu quo ? » in *Mélanges offerts à J. Heenen*, Bruylant, 1994, pp. 533 et ss.

‘ en me portant caution de (...) dans la limite de la somme de (...) (en chiffres) couvrant le paiement du principal et en intérêts pour une durée de (...), je m’engage à rembourser au créancier de (...) les sommes sur mes biens et sur mes revenus si, et dans la mesure où (...) n’y satisfait pas lui-même ‘

§ 4. *Le Roi peut, après avis de la Commission des clauses abusives visée aux articles 35 et 36 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l’information et la protection du consommateur, déterminer quelles mentions doivent figurer dans le contrat ainsi que les informations relatives à l’obligation principale qui fait l’objet du cautionnement ».*

6. Contrat solennel, le cautionnement à titre gratuit doit donc prendre la forme d’un acte écrit séparé comportant diverses mentions obligatoires, y compris une mention manuscrite, le tout prescrit à peine de nullité. Selon les travaux préparatoires, *« ces obligations seront prescrites à peine de nullité absolue. Elles procèdent de l’essence du contrat de cautionnement »*¹⁷.

La sévérité de la sanction montre l’importance accordée à la protection de la caution et au-delà d’elle, des équilibres à préserver en matière de crédits impliquant des particuliers. Même si le formalisme ainsi imposé aux parties n’apparaît que comme intéressant des intérêts privés, le consentement de la caution n’est censé avoir été émis que moyennant le respect d’une forme particulière.

La caution ne pourrait donc valablement renoncer à l’accomplissement des formalités prescrites par la loi, fût-ce postérieurement à la conclusion du contrat¹⁸. Ainsi en irait-il également, par exemple, de la convention d’hypothèque, dont le constituant, à la faveur d’une renonciation à la forme notariée, ne pourrait licitement s’accommoder d’une forme simplifiée.

7. Le seul formalisme auquel demeure soumis le cautionnement de droit commun en matière civile est d’un tout autre ordre. L’article 1326 du Code civil exige le respect de la formalité du *« bon pour »*, dont on sait qu’elle ne constitue qu’une condition de preuve. Un instrumentum ne portant pas une

¹⁷ Chambre des représentants, Doc. 51, 2730/001, p. 13.

¹⁸ FORIERS et SIMONT, « Le cautionnement à l’épreuve de la loi du 3 juin 2007 relative au cautionnement à titre gratuit », in *Hommage à A. Bruyneel*, à paraître ; DIRIX, « De kosteloze borgtocht », *R.W.*, 2007-2008, p. 220.

telle mention pourrait encore être analysé comme un commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du Code civil¹⁹. Tel n'est pas le cas pour le cautionnement à titre gratuit, pour lequel l'absence de formalité ne peut être réparée par d'autres voies.

8. Au moment de la formation du contrat, c'est-à-dire lors de la phase précontractuelle, une obligation particulière de vigilance et d'information incombe au créancier, dont il doit s'acquitter sous peine de voir prononcer l'annulation de la sûreté. L'article 2043 sexies § 2 du Code civil prévoit en effet, que :

« Sous peine de nullité, il ne peut être conclu de contrat de cautionnement dont le montant est manifestement disproportionné aux facultés de remboursement de la caution, cette faculté devant s'apprécier tant par rapport à ses biens meubles et immeubles que par rapport à ses revenus ».

L'appréciation de la disproportion éventuelle des moyens financiers de la caution par rapport à l'importance de ses engagements se situe au moment de la formation du contrat. L'inexistence d'une telle disproportion constitue une véritable condition de validité du cautionnement.

Ce système se différencie ainsi de celui qui a été retenu en matière de faillite ou de règlement collectif de dettes, car dans ces hypothèses, le test de proportionnalité s'effectue par le juge par rapport aux facultés de remboursement de la caution appréciées au moment où il statue²⁰.

La caution à titre gratuit reçoit de la sorte une double protection, organisée de manière séquentielle, d'abord avec des conséquences sur la validité du contrat, ensuite sur son exécutabilité en cas de faillite ou de règlement collectif de dettes du débiteur principal.

9. Le cautionnement à titre gratuit peut-il être consenti pour garantir toutes sommes dues ou à devoir au créancier par le débiteur principal ?

L'article 2043 sexies § 1 du Code civil ne semble pas l'exclure puisqu'il dispose que :

¹⁹ STRANART et GREGOIRE, « Chronique de droit bancaire privé – Les sûretés personnelles », *Rev. Banque*, 1988, p. 15, n° 6.

²⁰ Avis du Conseil d'État n° 41.104/2, Doc. 51, 2730/001, p. 24.

« Sous peine de nullité, lorsque la caution au sens de l'article 2043bis garantit une dette déterminée, l'étendue du cautionnement se limite à la somme indiquée au contrat augmentée des intérêts au taux légal ou conventionnel sans toutefois que ces intérêts ne soient supérieurs à 50% du montant principal ».

Ce libellé implique-t-il qu'à contrario, une telle limitation ne s'imposerait pas lorsque la caution garantit une dette indéterminée et qu'à fortiori cette sorte de garantie soit autorisée ?

Formellement, la question n'est pas claire²¹.

Le législateur nourrissait pourtant l'intention d'exclure la caution pour sûreté de toutes sommes²².

L'exposé des motifs le révèle sans ambiguïté en déclarant que : « tout cautionnement souscrit par une personne physique doit être limité à l'engagement existant lors de la conclusion du contrat »²³ et que « Le cautionnement pour toutes dettes d'un débiteur envers un créancier conclu par une caution à titre gratuit n'est plus possible. En effet, il convient d'identifier clairement l'acte pour lequel la caution intervient. Il s'ensuit dès lors que si le débiteur principal entend obtenir un nouveau crédit, il conviendra de renouveler le contrat de cautionnement en raison du nouvel acte pour lequel la caution présente un caractère subsidiaire. La condamnation nette du cautionnement 'omnibus' est ainsi soulignée »²⁴.

Ces observations peuvent-elles être regardées comme une « interprétation certaine de la loi », exprimant la « volonté du législateur », qui s'impose au juge ?²⁵ C'est en ce sens que s'oriente la doctrine²⁶.

²¹ FORIERS et SIMONT, « Le cautionnement à l'épreuve de la loi du 3 juin 2007 sur le cautionnement à titre gratuit », in *Hommage à A. Bruyneel*, à paraître.

²² BIQUET-MATHIEU, « Les sûretés personnelles », in *Handboek Consumenten-krediet* n° 41 ; CUYPERS, « De kosteloze borgtocht : één belangeloos concept », *Forum Financier/ Dr. banc. et fin.*, 2007/III, n° 25, pp. 162-163 ; DIRIX, « De kosteloze borgtocht », *R.W.*, 2007-2008, p. 221.

²³ Exposé des motifs, Chambre des représentants, Doc. 51, 2730/001, p. 5.

²⁴ Exposé des motifs, Chambre des représentants, Doc. 51, 2730/001, p. 13.

²⁵ Voir les conclusions du Ministère public avant Cass., 18 octobre 1945, *Pas.*, 1945, I, 244, par Monsieur le Procureur général, alors avocat général HAYOIT DE TERMICOURT.

²⁶ FORIERS et SIMONT, « Le cautionnement à l'épreuve de la loi du 3 juillet 2007 relative au cautionnement à titre gratuit » in *Hommage à A. Bruyneel*, à paraître.

Une telle interprétation créerait d'ailleurs un parallèle cohérent avec l'article 34 de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation qui écarte le cautionnement pour sûreté de toutes sommes puisqu'il impose la remise à la caution du contrat de crédit qu'elle garantit.

La rigueur de cette interprétation peut cependant paraître excessive car la limitation de l'engagement de la caution à un plafond indiqué dans le contrat aurait suffi sans doute à éviter les surprises catastrophiques, dont le législateur a entendu écarter la survenance. Or, l'on sait que le caractère accessoire d'une sûreté n'est pas méconnu lorsqu'il est prévu que la garantie couvre toutes les sommes dues ou à devoir par le débiteur au créancier²⁷. Ne l'est pas davantage le principe de la spécialité des sûretés, car, malgré la généralité de ses termes, la formule « *toutes sommes* » définit de manière claire les obligations que les parties ont entendu assortir de la sûreté, qui s'étend à toutes les obligations du débiteur principal envers le créancier, hormis celles qui naîtraient en dehors des relations d'affaires existant entre eux²⁸. L'indication d'un plafond qui offre à la caution la possibilité d'appréhender exactement le risque encouru au moment de la conclusion de la convention, n'est donc pas incompatible avec le caractère « *omnibus* » de la sûreté. Il n'était pas nécessaire dès lors de poser comme principe l'interdiction de ce type de cautionnement.

10. Il en va d'autant plus ainsi que l'indication d'un plafond au cautionnement se trouve en toutes hypothèses imposée par l'article 2043 sexies § 1^{er} du Code civil précité.

Cette précision tend à apporter à la caution la plus grande prévisibilité possible de l'évolution de ses engagements.

11. L'article 2043 quinquies § 2 du Code civil prescrit l'indication de la durée de la dette garantie. Si celle-ci est à durée indéterminée, le cautionnement est limité à cinq ans.

Selon le droit commun, lorsqu'un cautionnement est à durée indéterminée, la caution peut le résilier moyennant le respect d'un préavis raisonnable, la

²⁷ SIMONT et BRUYNEEL, « Le cautionnement donné en garantie de toutes les obligations d'un débiteur envers son créancier », note sous Cass., 7 janvier 1972, et Bruxelles, 23 février 1973, *R.C.J.B.*, 1974, pp. 204 et ss.

²⁸ STRANART et GREGOIRE, « Chronique de droit bancaire privé – Les sûretés personnelles », *Rev. Banque*, 1988, p. 13, n° 2 ; Comp. MOREAU-MARGREVE, « Les sûretés personnelles traditionnelles » in *Les sûretés*, Feduci, 1984, p. 749.

résiliation ne mettant un terme qu'à l'obligation de couverture et non à l'obligation de règlement²⁹.

Dérogant au régime traditionnel, l'article 2043 quinquies § 2 doit être interprété en ce sens que si le créancier n'a pas fait appel à la garantie avant l'expiration du terme de cinq ans, la caution est définitivement libérée de ses engagements. L'intention clairement exprimée par le législateur est d'amener ainsi les vendeurs et plus particulièrement les établissements de crédit à faire renouveler l'engagement de la caution par un nouvel échange de consentements³⁰. De la sorte, le législateur fait un emprunt évident à l'article 34 alinéa 3 de la loi relative au crédit à la consommation, tel que modifié par la loi du 24 mars 2003, qui énonce que « *Pour les contrats de crédit conclus pour une durée indéterminée, un cautionnement ou une sûreté personnelle ne peut être réclamé par le prêteur que pour une période de cinq ans. Cette période ne peut être renouvelée que moyennant l'accord exprès, au terme de la période, de la caution ou de la personne qui constitue une sûreté personnelle* ».

La limitation de la durée de la garantie est soulignée par la mention qui doit en être faite expressément dans l'acte, en vertu de l'article 2043 quinquies § 3 du Code civil.

Il convient d'attirer l'attention du créancier sur la nécessité de prévoir pour le cautionnement d'une dette principale à durée déterminée un terme excédant celui de la dette principale, de manière à rendre possible la poursuite de la caution au-delà de l'échéance révélant la défaillance du débiteur principal³¹.

12. Le cautionnement présente, selon le droit commun, un caractère subsidiaire, souvent écarté par une clause de renonciation au bénéfice de discussion et une stipulation de solidarité entre le débiteur principal et la caution.

Le cautionnement à titre gratuit n'autorise pas une telle solidarité, sans toutefois exclure la renonciation au bénéfice de discussion.

²⁹ T'KINT, *Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers*, n° 771 ; DIRIX et DE CORTE, *Zekerheidsrechten*, n° 443.

³⁰ Exposé des motifs, Doc. 51, 2730/001, p. 14.

³¹ FORIERS et SIMONT, « Le cautionnement à l'épreuve de la loi du 3 juin 2007 sur le cautionnement à titre gratuit » in *Hommage à A. Bruyneel*, à paraître.

Cette déduction résulte de la combinaison de différents articles.

En premier lieu, la mention manuscrite imposée par l'article 2043 quinquies § 3 précise que la caution s'engage à rembourser les sommes dues au créancier « *dans la mesure où (le débiteur principal) n'y satisfait pas lui-même* ».

Dans le même ordre d'idées, l'article 2043 septies met à charge du créancier une obligation spécifique d'information simultanée du débiteur principal et de la caution en cas d'inexécution de la dette principale.

Selon cet article,

« En cas d'exécution régulière du contrat par le débiteur, le créancier en informe la caution au moins une fois l'an. Toute communication concernant l'inexécution des obligations faite au débiteur par le créancier doit être effectuée simultanément et dans les mêmes formes à la caution. A défaut, le créancier ne peut se prévaloir de l'accroissement de la dette, à dater de sa défaillance ».

13. La caution ne peut donc être poursuivie avant que le débiteur principal soit défaillant, c'est-à-dire en demeure d'exécuter la dette principale. Cette interdiction est incompatible avec la notion de solidarité. En revanche, le bénéfice de discussion pourrait être écarté en ce sens que le créancier ne doit pas attendre de connaître le résultat de la réalisation forcée des biens du débiteur principal pour agir contre la caution³². Une fois encore, ce système rappelle celui de l'article 36 de la loi sur le crédit à la consommation, selon lequel

« Par dérogation à l'article 2021 du Code civil, le prêteur ne peut agir contre la caution, et le cas échéant, contre la personne qui constitue une sûreté personnelle, que si le consommateur est en défaut de paiement d'au moins deux échéances ou d'une somme équivalente à 20 p.c. du montant total à rembourser ou de la dernière échéance, et qui si après avoir mis le consommateur en demeure par lettre recommandée à la poste, le consommateur ne s'est pas exécuté

³² FORIERS et SIMONT, « Le cautionnement à l'épreuve de la loi du 3 juin 2007 sur le cautionnement à titre gratuit » in *Hommage à A. Bruyneel*, à paraître.

dans un délai d'un mois après le dépôt à la poste de la lettre recommandée »³³.

Le régime du cautionnement à titre gratuit – et, en particulier, en ce qu'il consacre le caractère essentiellement subsidiaire décrit ci-dessus est incompatible avec la notion de garantie à première demande, autonome et abstraite, de même qu'avec celle de solidarité utilisée à titre de garantie personnelle. Seul le cautionnement à proprement parler peut donc entrer dans le champ d'application de la loi du 3 juin 2007 et être valablement consenti par une personne physique à un créancier professionnel.

14. En cas de décès de la caution, par dérogation au droit commun du transfert des dettes du de cujus à charge de ses héritiers, qui sont appelés à en répondre sur tous leurs biens (sauf s'ils n'ont accepté que sous bénéfice d'inventaire), l'article 2043 octies énonce, en son aliéna 1^{er}, que « *les obligations des héritiers d'une caution concernant le cautionnement sont limitée à la part d'héritage revenant à chacun d'entre eux* ».

En son alinéa 2, le même article frappe de nullité toute clause d'invisibilité puisqu'il précise que « *les héritiers ne sont pas tenus de manière solidaire des engagements de la caution, nonobstant toute convention contraire* ».

15. La caution à titre gratuit bénéficie, de surcroît, d'une possibilité de décharge autonome dans le cadre d'un règlement collectif de dettes. Cette décharge ne peut avoir lieu que dans la mesure où leur engagement apparaît, au moment de la procédure collective, comme disproportionné à leurs revenus et leur patrimoine³⁴.

Pour atteindre ce résultat, la sûreté personnelle doit introduire une déclaration devant le tribunal compétent avec les documents justificatifs requis. Ceux-ci peuvent être déposés pendant toute la durée de la procédure³⁵.

16. La possibilité de décharge existe également si le débiteur garanti n'a pas encore introduit une procédure en règlement collectif de dettes mais se trouve seulement dans les conditions pour ce faire tout en s'en abstenant.

³³ Voir BIQUET-MATHIEU, « Les sûretés personnelles » in *Handboek Consumentenrecht*, n° 71 et ss.

³⁴ Article 1675/16 bis du Code judiciaire.

³⁵ Civ. Gand, 28 novembre 2006, *Annuaire juridique du crédit* 2006, p. 543, note DE WILDE.

On relèvera que la caution d'un débiteur qui organise frauduleusement son insolvabilité ne peut jamais bénéficier d'une telle décharge, la bonne foi procédurale étant une condition de recevabilité de la requête en règlement collectif de dettes³⁶.

17. La reprise des voies de poursuite individuelle à l'encontre d'une caution à titre gratuit ne peut produire d'effet à l'égard de la personne physique qui s'est constituée à titre gratuit sûreté personnelle du débiteur en médiation de dettes, dans l'hypothèse où elle aurait déposé une déclaration révélant une disproportion entre son engagement et son patrimoine et ses revenus.

Même si des saisies ont repris, leur suspension découle d'un tel dépôt ultérieur. L'article 1675/16 bis § 2 du Code judiciaire prévoit, en effet, qu'« A l'égard des personnes ayant effectué la déclaration visée à l'article 1675/16 bis, § 2, les voies d'exécution sont suspendues jusqu'à ce que le juge ait statué sur la décharge »³⁷.

Clause de réserve de propriété

1. Une ancienne controverse a longtemps agité la doctrine des pays européens continentaux au sujet de la qualification à reconnaître à la clause de réserve de propriété. Une thèse souvent défendue consistait à considérer que l'obligation du vendeur de transférer la propriété du bien vendu à l'acheteur se trouve soumise à la condition suspensive du paiement intégral du prix de ce bien³⁸. Cette analyse semble actuellement être retenue par l'avant-projet de convention d'unidroit relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles³⁹.

³⁶ NOTARNICOLA, « La protection des sûretés personnelles dites faibles » in *Sûretés et procédures collectives*, CUP 2008, p. 91.

³⁷ Article 1675/7 § 2, alinéa 4 du Code judiciaire.

³⁸ Voir notamment PONCEBLANC et MONOD, « La clause de réserve de propriété ou l'émergence des garanties "frustes" sur les garanties réelles », *G.P., Doct.* 1992, pp. 594-598, spéc. p. 597.

³⁹ Voir FOËX, « A propos du transfert sous réserve de propriété dans l'avant-projet de convention d'unidroit relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles » in *La transmission du patrimoine*, Contributions en l'honneur de Paul-Henri Steinauer, 1998, pp. 117-134.

2. Selon une autre thèse, la clause de réserve de propriété s'identifierait à une condition résolutoire modalisant le transfert de propriété du bien, destiné à revenir dans le patrimoine du vendeur en cas de non paiement du prix à son échéance⁴⁰. Cette analyse, qui correspond mal à l'intention des parties, est largement abandonnée⁴¹.

3. Désormais, la plupart des auteurs considèrent que l'obligation du vendeur de transférer la propriété du bien se trouve affectée d'un terme suspensif, plutôt que d'une condition suspensive⁴².

Le moment auquel l'exécution de cette obligation est requise peut, en effet, être conventionnellement retardé et dissocié de la mise en jouissance du bien au profit de l'acheteur jusqu'à se confondre avec le moment du paiement complet du prix. Or, le paiement complet du prix n'est pas une condition car il ne s'agit nullement d'un événement incertain extérieur au contrat de vente, mais il s'agit au contraire d'une obligation essentielle de ce contrat, présentant le degré de certitude que requiert toute obligation valablement contractée. Avant l'échéance du terme, l'acheteur n'est donc que le détenteur du bien. Ce titre de détention sera interverti en un titre de possession au moment du transfert de propriété⁴³.

4. Certes, l'acheteur n'est pas privé en pratique du droit de revendre la chose dont il n'est pourtant que le détenteur. Sur ce point également, la convention des parties peut lui conférer valablement une autorisation de revendre à un tiers⁴⁴. La vente de la chose d'autrui n'est en effet pas nulle en soi; l'annulation peut certes en être demandée, mais exclusivement par

⁴⁰ BÜHLER, p. 187.

⁴¹ Pour un exposé plus détaillé des différentes thèses défendues en la matière, voir Heenen « Les garanties du vendeur de meubles et leurs avatars », note sous Cass., 18 novembre 1971, *R.C.J.B.* 1973, pp. 5 et ss.; SCHREUDER, « La protection juridique du vendeur non payé d'effets mobiliers », *Ann. Fac. Dr. Liège* 1979, pp. 13 et ss.; COPPENS et T'KINT, « La clause résolutoire et la clause de réserve de propriété dans le contrat de vente », *R.R.D.*, 1979, p. 887; FORIERS, « Observations sur la loi française du 12 mai 1980 et la clause de réserve de propriété en droit français » in *Entreprendre*, Ch. Comm. Bxl 1981, pp. 31 et ss., STRANART, *Les sûretés commerciales*, Recyclage Saint Louis 1983, pp. 41 et ss., "De zekerheden" in Van Gerven, *Beginselen van Belgische privaatrecht*, t. XIII, Decl. I, vol. B; VAN COMPERNOLLE, « Les sûretés réelles traditionnelles en droit belge » in *Les sûretés*, Feduci 1984, p. 106; MOREAU-MARGREVE, « Les sûretés » in *Chronique de droit à l'usage du Palais*, pp. 148 et ss.

⁴² Voir notamment DIRIX, « Eigendomsvoorbehoud », *R.W.* 1997-1998, p. 481; GREGOIRE, *Théorie générale du concours des créanciers en droit belge*, p. 248, n° 360; voir les motifs de Cass., 9 février 1933, *Pas.* 1933, I, 103.

⁴³ GREGOIRE, *Théorie générale du concours des créanciers en droit belge*, p. 249, n° 360.

⁴⁴ DIRIX, "Eigendomsvoorbehoud", *R.W.* 1997-1978, p. 481.

l'exercice d'une action en nullité relative, appartenant à l'acheteur du bien uniquement. Or, en pratique, ce dernier, protégé par l'application de l'article 2279 du Code civil, ne sera nullement enclin à agir en ce sens.

5. Dans les relations entre les parties contractantes, l'insertion dans la convention de vente d'une clause de réserve de propriété n'est soumise à aucune formalité particulière. C'est le droit commun de la formation des contrats et de la preuve de leur existence, comportant, comme l'on sait, une distinction fondamentale entre le régime de la preuve écrite en matière civile, et celui de la preuve libre en matière commerciale, qui trouve à s'appliquer. Rien de dérogoire n'est donc requis, en ce qui concerne la clause de réserve de propriété, par rapport à ce régime général.

6. L'on sait que dans deux arrêts de principe rendus le 9 février 1933⁴⁵, la Cour de cassation s'était prononcée en défaveur de l'opposabilité de la clause de réserve de propriété à la masse des créanciers de l'acheteur en faillite. Il n'est pas inutile de rappeler la portée de ces décisions, fondatrices de l'enseignement constant de la Cour suprême par la suite.

Dans la première affaire (Loicq c. s.a. La Nationale Caisse Enregistreuse), une société avait vendu et livré à un commerçant une caisse enregistreuse, dont le prix devait être payé en douze mensualités. En vertu d'une clause spéciale du contrat, le vendeur se réservait la propriété du bien jusqu'au paiement de la dernière mensualité. Lorsque l'acheteur fut déclaré en faillite, un seul paiement avait été effectué. Le vendeur assigna le curateur en vue d'obtenir la restitution du bien, resté en la possession du failli.

7. Dans la seconde affaire (Van Ommeslaghe q.q. c. Société Banque Automobile de Belgique), un bien avait également été vendu et livré à un commerçant dans les mêmes conditions : le paiement du prix était échelonné en plusieurs mensualités, la propriété ne devant être transférée à l'acheteur qu'au moment du paiement total. Dans ce cas également, la faillite de l'acheteur avait été prononcée avant que le prix ne fût entièrement payé. En outre, une clause supplémentaire prévoyait qu'à défaut de paiement d'une seule mensualité, le solde du prix serait immédiatement exigible, ou le vendeur se trouverait en droit de reprendre la chose, sans aucune formalité judiciaire.

⁴⁵ *Pas.*, 1933, I, 103.

8. Dans ces deux affaires, les juges du fond avaient fait droit aux prétentions du vendeur. Le premier arrêt se fondait sur le motif – erroné – que la vente avait été conclue sous condition suspensive; le second arrêt sur le motif que le vendeur ayant conservé la propriété de l'objet aurait naturellement le droit d'exercer, malgré la faillite, une action en revendication.

Cet enseignement fut, à la suite de ces arrêts, constamment repris par la Cour de cassation, notamment dans un arrêt du 27 mars 1952⁴⁶ et un arrêt du 22 septembre 1994, qui précise que l'invocation de la réserve de propriété, en tant qu'acte unilatéral réceptice doit être reçu par l'acheteur avant sa faillite, pour produire ses effets⁴⁷; il fut suivi par les juridictions de fond⁴⁸, certaines d'entre elles précisant à juste titre que cette invocation ne doit pas résulter nécessairement d'une citation en justice, pourvu que la revendication soit claire⁴⁹.

9. L'analyse proposée par la Cour suprême soulevait toutefois depuis longtemps de nombreuses questions.

Ne fallait-il pas plutôt reconnaître que l'acheteur qui jouit de la chose livrée avant l'échéance du terme assigné au transfert de la propriété, en tant que détenteur, est privé de la protection conférée par l'article 2279 du Code civil?

Ne serait-ce pas pour cette raison que cette chose échappe au gage commun de l'acheteur et, en conséquence, à la saisie collective qu'entraîne le concours ?

La livraison n'est-elle, dans ce cas, non pas la publicité du transfert du droit de propriété, mais seulement l'exécution d'une obligation personnelle résultant de ce que, en vendant avec clause de réserve de propriété, le

⁴⁶ Cass., 27 mars 1952, *Pas.*, I, p. 475, avec les conclusions de M. le procureur général, alors avocat général, HAYOIT DE TERMICOURT.

⁴⁷ *J.T.*, 1995, p. 237, *J.L.M.B.*, 1995, p. 124, note J. CAEYMAEX, *R.W.*, 1994-1995, p. 1264, note E. DIRIX ; *T. Not.*, 1995, 572, obs. BOUCHAERT.

⁴⁸ P. COPPENS et FR. T'KINT, « Examen de jurisprudence - La faillite, les concordats et les privilèges », *R.C.J.B.*, 1991, 521; Liège, 12 décembre 1989, *J.L.M.B.*, 1990, II, pp. 1089 à 1094.

⁴⁹ *Comm. Mons*, 5 février 1990, *R.R.D.*, 1990, pp. 215 à 227, note L.D.; *Comm. Nivelles*, 8 mai 1989, *R.D.C.B.*, 1989, p. 955; *Comp. Liège*, 14 juin 1988, *J.L.M.B.*, 1988, p. 1115; *Comm. Bruges*, 21 septembre 1989, *R.W.*, 1989-1990, p. 474; Liège, 28 juin 1991, *R.D.C.B.*, 1992, pp. 301-302; *Bruxelles*, 3 janvier 1990, *J.T.*, 1990, pp. 471-472.

vendeur consent à accorder la jouissance du bien à l'acheteur, avant le transfert du droit réel, affecté d'un terme suspensif et livre le bien afin de se soumettre à l'obligation qu'il a ainsi souscrite envers son cocontractant⁵⁰ ?

Est-il crédible de fonder l'inopposabilité d'une telle clause, par dérogation au droit commun de l'effet externe des conventions (en l'occurrence, la convention ne transférant à l'acheteur dans un premier temps que la détention du bien), sur la nécessité de sanctionner le crédit apparemment créé, lorsque fort peu de biens utilisés dans l'entreprise, à l'époque actuelle, appartiennent à l'entrepreneur, en raison du développement de diverses formes de leasing, de renting ou de crédit-bail⁵¹ ?

Enfin, la Belgique pouvait-elle maintenir cette position, alors que la plupart des autres pays européens avaient admis l'opposabilité aux tiers de la clause de réserve de propriété⁵² ?

Divers projets ou propositions de loi furent dès lors déposés pour tenter de remédier à cette situation⁵³.

Aucun n'aboutit, avant l'insertion, dans la loi sur les faillites, de l'article 101. Dans les autres cas de concours, aucune disposition spéciale n'a été prévue pour régler cette question.

10. En matière de règlement collectif de dettes, la jurisprudence se prononce en défaveur de l'opposabilité de la clause de réserve de propriété, lorsque le requérant a été mis en possession de la chose vendue et que le vendeur n'a pas formulé de demande de restitution avant la décision d'admissibilité⁵⁴.

⁵⁰ GREGOIRE, *Théorie générale du concours des créanciers en droit belge*, Bruylant, 1992, n° 360.

⁵¹ P. VAN OMMESLAGHE, « Les sûretés nouvelles issues de la pratique - Développements récents », in *Le droit des sûretés*, Ed. du Jeune Barreau, Bruxelles, 1992, p. 381; J. HEENEN, « Les garanties du vendeur de meubles et leurs avatars », *R.C.J.B.*, 1973, p. 9.

⁵² P. VAN OMMESLAGHE, *op. cit.*, p. 382.

⁵³ Voy. par exemple : projets n° 930, *Doc. parl., Ch. repr.*, sess. 1983-1984 et n° 751, *Doc. parl., Sén.*, sess. 1984-1985.

⁵⁴ Civ. Arlon, 26 avril 2000, *Annuaire juridique du crédit* 2000, p. 379 ; Civ. Bruxelles, 9 avril 2001, *Annuaire juridique du crédit* 2001, p. 474 ; Civ. Namur, 8 octobre 2007, *J.L.M.B.*, 2008, p. 73, note GEORGES « Réserve de propriété et règlement collectif de dettes ».

11. Il n'en va autrement que lorsqu'il apparaît qu'avant la décision d'admissibilité, le requérant a organisé frauduleusement son insolvabilité, notamment en vendant des véhicules couverts par une clause de réserve de propriété, au mépris d'une clause d'inaliénabilité⁵⁵.

12. Rien n'interdit évidemment aux créanciers d'admettre dans le plan que la vente du véhicule soit organisée à l'initiative du créancier bénéficiant d'une clause de réserve de propriété⁵⁶.

Privilèges

1. La décision d'admissibilité de la demande de règlement collectif de dettes a pour conséquence de rendre indisponible le patrimoine du débiteur et emporte la création d'une masse dont font partie tous les biens du débiteur au moment de la décision ainsi que les biens qu'il acquiert pendant l'exécution du règlement collectif de dettes; elle entraîne en outre l'interdiction pour le débiteur d'accomplir tout acte étranger à la gestion normale de son patrimoine, ainsi que la suspension de l'effet des privilèges⁵⁷.

2. Selon l'esprit de la loi et en fonction des objectifs qu'elle poursuit, rien ne contraint le médiateur, dans le plan amiable qu'il propose, à prévoir un remboursement prioritaire des créanciers avec privilèges et notamment le Trésor et son privilège général sur meubles⁵⁸. L'administration fiscale dispose du pouvoir légal d'envisager des remises de dettes qui ne pourraient être octroyées en dehors de la procédure de règlement collectif de dettes.

Ce pouvoir appartient également au juge imposant aux parties un plan de règlement judiciaire. Dès lors, en refusant un projet de plan amiable et en contraignant ainsi le juge à imposer un plan judiciaire moins favorable pour tous les créanciers, le fisc commet un abus de droit. Cet abus est sanctionné par la limitation de l'exercice du droit à son usage normal. L'exercice normal de ses droits consiste pour l'administration fiscale à marquer son

⁵⁵ Civ. Charleroi, 30 mars 2001, *Annuaire juridique du crédit* 2001, p. 569.

⁵⁶ Civ. Mons, 18 mai 2000, *Annuaire juridique du crédit* 1999, p. 312; Civ. Louvain, 26 octobre 1999, *R.W.* 2001-2002, p. 32.

⁵⁷ Article 1675/7 6 1^{er} et 3 du Code judiciaire.

⁵⁸ Civ. Bruxelles, 17 mai 2000, *R.G.E.N.*, 2000, p. 396, note.

accord sur un projet de plan amiable qui est largement plus favorable pour elle que tout plan judiciaire⁵⁹.

A l'inverse, dans le cadre d'un plan de règlement amiable, il n'est pas interdit de déroger à l'égalité entre les créanciers si ceux-ci marquent leur accord⁶⁰.

3. Si l'article 1675/13 § 1^{er}, alinéa 1^{er} du Code judiciaire impose de tenir compte des causes de préférence lorsqu'il s'agit de distribuer les biens du débiteur, l'article 1675/12, en revanche, n'interdit pas au juge de refuser de donner effet à un privilège aussi longtemps que la réalisation de ces biens n'est pas envisagée. S'agissant d'assurer le paiement des dettes sans réalisation du gage commun des créances, le juge peut, en présence d'un privilège portant sur les revenus et les biens meubles de toute nature du débiteur, imposer un plan de règlement prévoyant la répartition au marc le franc des revenus disponibles de celui-ci⁶¹.

Le même raisonnement vaut pour tous les privilèges, qu'ils soient généraux ou spéciaux.

4. Ce n'est qu'au moment de la répartition des fonds consécutive à la réalisation des biens saisissables, à l'initiative du médiateur de dettes, qu'il doit être tenu compte des causes légitimes de préférence, tandis que le règlement du solde est soumis au principe de l'égalité des créanciers⁶².

⁵⁹ Civ. Hasselt, 24 décembre 2002, *Annuaire juridique du crédit* 2002, p. 584.

⁶⁰ Civ. Liège, 28 février 2002, *Annuaire juridique du crédit* 2002, p. 436, note Bedoret.

⁶¹ Cass., 31 mai 2001, *Pas.*, 2001, p. 1014, conclusions de l'Avocat général DE RIEMAECKER ; *R.N.B.*, 2001, p. 640 ; *R.W.* 2001-2002, p. 596 ; Cass., 19 octobre 2001, *Pas.*, 2001, I, 1672 ; *J.T.*, 2002, p. 63 ; *J.L.M.B.* 2002, p. 53 ; *Annuaire juridique du crédit* 2001, p. 528 ; Gand, 12 septembre 2000, *R.W.* 2000-2001, p. 1422 ; Civ. Arlon, 26 avril 2000, *Annuaire juridique du crédit* 2000, p. 379 ; Civ. Mons, 9 mars 2000, *Juris*, 2000, p. 1127 ; Civ. Turnhout, 7 décembre 2000, *Annuaire juridique du crédit* 2000, p. 272 ; Mons, 29 mars 2001, *Annuaire juridique du crédit* 2001, p. 538 ; Mons, 2 novembre 2000, *Annuaire juridique du crédit* 2000, p. 413 ; *R.G.D.C.*, 2002, p. 458 ; *J.T.*, 2002, p. 64.

⁶² Cass., 4 novembre 2005, *R.W.* 2007-2008, p. 950, note ; Civ. Bruxelles, 17 juin 2000, *R.W.* 2000-2001, p. 1566 ; Civ. Neufchâteau, 2 octobre 2007, *Annuaire juridique du crédit* 2007, p. 298.

5. Pour le solde restant dû après la réalisation des biens saisissables, c'est au règlement judiciaire pouvant ne pas tenir compte des causes légitimes de préférence qu'il y a lieu de revenir⁶³.

6. En cas de renonciation par le débiteur à la procédure de règlement collectif de dettes, les voies d'exécution forcée de droit commun reprennent leur empire.

Dans cette hypothèse, les sommes détenues par le médiateur de dettes doivent être réparties en fonction des voies d'exécution régulièrement mises en œuvre, selon l'ordre des privilèges⁶⁴.

Sûretés réelles

1. La plupart des effets engendrés par le gage ou l'hypothèque se trouvent entravés par l'ouverture d'une procédure de règlement collectif de dettes.

Ainsi, la décision d'admissibilité d'une requête en règlement collectif de dettes entraîne la suspension des intérêts, qu'ils soient légaux, judiciaires ou conventionnels, y compris les intérêts rémunérateurs (à savoir correspondant à la jouissance du crédit octroyé), sans distinction en principe entre les créanciers chirographaires, privilégiés ou nantis de sûretés réelles⁶⁵.

2. Parallèlement, les voies d'exécution tendant au paiement d'une somme d'argent sont suspendues, car celles-ci ne peuvent venir doubler et même perturber le bon déroulement du règlement collectif de dettes.

L'interdiction d'agir individuellement en exécution forcée s'accompagne d'une impossibilité à négocier avec les débiteurs en dehors de la procédure de médiation. Partant, le créancier qui engage des pourparlers directs avec les requérants commet une faute civile qui engage sa responsabilité. Celle-ci

⁶³ Cass., 22 juin 2001, *R.W.* 2001-2002, p. 599 ; Anvers, 26 juin 2002, *NjW* 2003, p. 133, note VERVOORT « Collectieve schuld en regeling- Uitoefening van het algemene voorrecht door de fiscus »; Civ., Liège, 9 février 2000, *J.L.M.B.*, 2000, p. 724; Civ. Gand, 30 janvier 2001, *A.J.T.* 2000-2001, p. 623; *R.W.* 2001-2002, p. 1327.

⁶⁴ Liège, 13 décembre 2005, *Annuaire juridique du crédit* 2006, p. 498, note LAMBOT et HERINNE.

⁶⁵ Article 1675/7 § 1^{er}, alinéa 3 du Code judiciaire ; Anvers, 25 avril 2001, *R.W.* 2001-2002, 683.

doit être sanctionnée selon le droit commun, mais la sanction ne peut consister en une déchéance de la créance⁶⁶.

Il en va de même de la procédure en réalisation d'un gage de droit commun⁶⁷, pour autant qu'il ne soit pas soumis à la loi du 15 décembre 2004 relative aux sûretés financières.

Le versement d'une somme d'argent n'est pas, à l'instar d'un gage régi par la loi précitée, une restriction du règlement collectif de dettes⁶⁸.

3. Un plan de règlement collectif de dettes est d'abord élaboré dans la perspective d'atteindre une approbation unanime des créanciers, que le médiateur de dettes aura su persuader de l'intérêt économique d'une solution négociée. Selon les travaux préparatoires, « *tout est possible dans le cadre de ce plan (...); des remises de dettes, totales ou partielles, en intérêts et en capital peuvent être convenues. La durée du plan n'est pas davantage fixée de par la loi. Cette durée dépendra de la situation patrimoniale du débiteur et du plan lui-même* »⁶⁹.

Le plan amiable doit couvrir l'ensemble de la situation du débiteur et ne pourrait réserver le sort d'une partie de l'endettement⁷⁰.

Le sort des créanciers bénéficiant de sûretés réelles n'est en rien distinct de celui des autres créanciers, dans le cadre de l'élaboration et de l'exécution d'un plan amiable.

4. En cas de non obtention d'un plan amiable, c'est, tout en respectant l'égalité des créanciers, que le juge peut imposer un plan de règlement judiciaire pouvant comporter, que le créancier bénéficie ou non d'une sûreté réelle, le report et le rééchelonnement du paiement des dettes en principal, intérêts et frais, la réduction des taux d'intérêts conventionnels au taux légal, la suspension, pour la durée du plan de règlement judiciaire, de l'effet des sûretés réelles, sans que cette mesure puisse en compromettre l'assiette,

⁶⁶ Liège, 9 mars 2004, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1510. *Annuaire juridique du crédit* 2004, p. 242.

⁶⁷ Voir notamment, Bruxelles, 10 décembre 1999, *DAOR*, 2000, p. 53, note BALLON ; Civ. Marche (Saisies), 12 octobre 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 235 ; Civ. Anvers (Saisies), 9 mars 1999, *R.W.* 1999-2000, p. 133

⁶⁸ Civ. Gand - saisies -, 3 mai 2005, *Huur* 2006, p. 98.

⁶⁹ Doc. Parl. n° 1073/1, pp. 36 et 37.

⁷⁰ Civ. Verviers - saisies -, 19 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 79.

ou encore la remise de dettes totale ou partielle des intérêts moratoires, indemnités et frais⁷¹.

Cependant, si le juge constate que la poursuite du remboursement de l'emprunt hypothécaire rencontre l'intérêt de toutes les parties, le créancier hypothécaire peut continuer à bénéficier des avantages de sa sûreté réelle, les créanciers chirographaires pouvant espérer un meilleur dividende dans la mesure où le budget mensuel des médiés ne s'alourdit pas de la différence entre un loyer éventuel et la mensualité de l'emprunt hypothécaire. Celle-ci peut être incluse dans les charges mensuelles incompressibles sans qu'il soit question de favoriser le créancier hypothécaire⁷².

Il appartient donc au juge d'apprécier l'opportunité de la réalisation des biens saisissables, celle-ci ne pouvant être abusive, ni inutilement blessante pour le débiteur⁷³.

5. Si les mesures précitées ne sont pas de nature à rétablir la situation financière du débiteur, en lui permettant notamment dans la mesure du possible de payer ses dettes en lui garantissant simultanément ainsi qu'à sa famille, qu'ils pourront mener une vie conforme à la dignité humaine, le juge peut décider à la demande du débiteur, toute autre remise partielle de dettes, même en capital, pour autant que tous les biens saisissables soient réalisés à l'initiative du médiateur de dettes, conformément aux règles des exécutions forcées. La répartition du produit de réalisation a lieu conformément au principe de l'égalité des créanciers, sans préjudice des causes légitimes de préférence⁷⁴.

En ce cas, le créancier bénéficiant d'un gage ou d'une hypothèque doit pouvoir obtenir le paiement des intérêts échus avant ou après la décision d'amissibilité dans la mesure où le produit de réalisation de l'immeuble grevé permet de les recouvrer⁷⁵. L'article 1675/7 § 1^{er} alinéa 3 *in fine* du Code judiciaire précise à cet égard que « *sauf en cas de réalisation du*

⁷¹ Article 1675/12 § 1^{er} du Code judiciaire ; Liège, 9 mars 2004, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1510 ; *Annuaire juridique du crédit* 2004, p. 242 ;

⁷² Civ. Marche-en-Famenne - saisies -, 3 octobre 2006, *Annuaire juridique du crédit* 2006, p. 333 ; *J.L.M.B.*, 2007, 636 ; Civ. Gand, 5 février 2002, *T. Not.*, 2003, p. 98.

⁷³ Bruxelles, 24 avril 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 593 ; Bruxelles, 3 mai 2004, *J.T.*, 2005, p. 162.

⁷⁴ Article 1675/13 § 1^{er}, alinéa 1^{er} du Code judiciaire.

⁷⁵ Cass., 23 avril 2004, *Pas.*, 2004, I, 703 ; *R.C.J.B.*, 2007, p. 239 ; *R.N.B.*, 2004, p. 365.

patrimoine, l'effet des sûretés réelles et des privilèges est suspendu jusqu'au terme, au rejet ou à la révocation du plan »⁷⁶.

Comme une vente de gré à gré autorisée dans le cadre des articles 1580 bis et ter du Code judiciaire, la vente autorisée par le juge des saisies sur la base de l'article 1675/7 du Code judiciaire emporte délégation du prix de vente au profit des créanciers hypothécaires ou privilégiés inscrits comme le prévoit l'article 1326 du Code judiciaire et le report des droits de ces créanciers sur le prix de vente comme le prévoit l'article 1639 du Code judiciaire.

Lorsque les droits du créancier hypothécaire reposent sur une hypothèque pour toutes sommes, le droit de préférence est maintenu à concurrence du plafond précisé dans l'acte et a pris rang au moment de l'inscription de l'hypothèque, sans égard aux époques auxquelles les créances garanties prennent naissance. Une répartition au marc le franc ne peut légalement être imposée au créancier hypothécaire pour les créances nées après l'acte d'affectation hypothécaire⁷⁷.

Pareille vente sera purgeante. Le notaire chargé de cette vente procédera aux opérations d'ordre, fera rapport au médiateur de dettes en vue de l'établissement d'un projet de plan de règlement amiable et lui versera le solde éventuel revenant normalement au requérant⁷⁸.

Dans le même ordre d'idées, les droits d'un créancier gagiste doivent être respectés en cas de distribution du produit de réalisation de l'assiette du gage, que le créancier gagiste a été contraint de mettre à la disposition du médiateur de dettes⁷⁹.

⁷⁶ Civ. Anvers, 2 juin 2003, *NjW*, 2003, p. 893, note BROECKX ; Anvers, 27 mai 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 398, note ; Comp. Civ. Dinant, 16 octobre 2007, *R.N.B.*, 2008, p. 285.

⁷⁷ Mons, 11 septembre 2006, *J.T.*, 2006, p. 747.

⁷⁸ Civ. Gand - saisies -, 18 mars 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 295 ; 5 octobre 2004, *T.G.R.*, 2004, p. 300 ; Civ. Liège - saisies -, 12 juin 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 569 ; Civ. Bruxelles - saisies -, 9 mai 2000, *Annuaire juridique du crédit* 2000, p. 207, note MANNES ; Gand, 21 mai 2002, *T. Not.*, 2003, p. 104 ; Civ. Nivelles, 21 mai 2002, *Annuaire juridique du crédit* 2002, p. 376, note MANNES et VAN DEN ABBEELE ; Comp. Bruxelles, 27 février 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 391.

⁷⁹ Gand, 15 mai 2005, *T.G.R.*, 2005, p. 196.

6. Il n'en va pas ainsi de la vente d'un bien grevé dans le cadre d'un plan amiable⁸⁰.

Cette différence s'explique par la circonstance que l'accord du créancier bénéficiant d'une sûreté réelle est requis dans ce cas. Lorsque la vente même autorisée par justice n'est pas purgeante en vertu de la loi, les sûretés réelles ne sont pas affectées. Dès lors, les inscriptions hypothécaires prises au profit de ces créanciers ne pourront faire l'objet d'une mainlevée que de l'accord unanime de ceux-ci. Le juge ne peut donc ordonner la mainlevée de ces inscriptions moyennant le remboursement à ces créanciers d'un montant inférieur à celui pour lequel ils avaient donné leur accord dans les limites de leur inscription hypothécaire⁸¹.

*Michèle Grégoire,
Avocate à la Cour de cassation, aux Barreaux de Bruxelles et de Paris,
Professeur aux Facultés de Droit de l'Université Libre de Bruxelles et de
Paris II – Panthéon-Assas,*

⁸⁰ Civ. Bruxelles - saisies -, 10 mars 2000, *R.W.* 2000-2001, p. 630, note MICHIELS ; *R.G.E.N.*, 2001, p. 2004, note G.H.

⁸¹ Bruxelles, 27 février 2003, *Annuaire juridique du crédit* 2003, p. 391.



Le règlement collectif de dettes : après la tempête, un peu de bien-être. M. Christophe Bedoret, Juge du travail, Tribunal du travail de Mons.

Les critères d'admissibilité au règlement collectif de dettes correspondent-ils à ceux qui déterminent l'octroi d'une aide sociale ? Quelles sont les implications du règlement collectif de dettes sur l'allocation d'aides financières permettant aux citoyens de voir leurs besoins fondamentaux satisfaits (fonds mazout, aide juridique, aide au logement, etc.) ? Inversement, quelles sont les incidences de ces aides sur la procédure et le plan de règlement ? Ces questions importantes retiennent l'attention de l'auteur.

De collectieve schuldenregeling : na de pijn, een beetje welzijn...
Le règlement collectif de dettes : après la tempête, un peu de bien-être...

1. Introduction

La spirale du surendettement est génératrice de beaucoup de dégâts, sur un plan financier bien sûr, mais également sur un plan humain.

La procédure de règlement collectif de dettes a pour objet d'y faire face, d'une part en permettant le paiement, dans la mesure du possible, des dettes, d'autre part, en garantissant au médié et à sa famille une vie conforme à la dignité humaine¹.

Le corollaire de cette double perspective est que les obligations imposées au médié n'ont quasiment d'égal que les droits qui lui sont reconnus.

Les droits auxquels le médié peut prétendre, depuis l'admissibilité de sa demande introductive d'instance jusqu'à la clôture, sont à la fois internes et externes à la procédure de règlement collectif de dettes.

Les droits internes sont connus : pécule de médiation au moins équivalent au montant protégé en application des seuils de saisissabilité et de cessibilité², paiement prioritaire des dettes qui mettent en péril le respect de sa dignité humaine³, faculté de s'opposer à la vente de son patrimoine⁴, etc.

Les droits externes bénéficient d'une visibilité moindre, sans doute parce qu'ils sont institués dans des législations parallèles, dont le champ d'application (matériel et personnel) dépasse le règlement collectif de dettes.

Pourtant, ils sont de nature à contribuer autant au bien-être du médié qu'à l'avènement ou à la correcte exécution des plans de règlement, à la satisfaction des créanciers.

¹ Art. 1675/3, al.3, du Code judiciaire.

² Art. 1675/9, §4, du Code judiciaire.

³ Art. 1675/12 et 13 du Code judiciaire.

⁴ Art. 1675/13, §1^{er}, al.1, du Code judiciaire.

La présente contribution vise à donner un éclairage, circonscrit à la Région wallonne, quant à la majeure partie des droits externes au règlement collectif de dettes, dont le médié est titulaire ou dont il peut faire l'acquisition moyennant le respect de certaines règles procédurales.

Plusieurs droits externes alloués au médié ont une portée plus limitée, de sorte qu'ils ne feront pas l'objet de commentaire particulier, tels :

- l'accès, via une entité locale⁵, au Fonds de réduction du coût global de l'énergie⁶, lequel accorde des prêts sans intérêt pour réduire la consommation d'énergie (audit énergétique, remplacement de chaudières, isolation du toit, panneaux photovoltaïques, etc.);
- le fait que la décision d'admissibilité ne peut constituer un motif pour refuser un compte ou le résilier⁷ ;
- le maintien gratuit, durant la procédure de règlement collectif de dettes, de la possibilité, malgré le non-paiement de la facture téléphonique, d'être appelé par un autre abonné et d'appeler les services d'urgence⁸.

D'autres droits s'offrent à des individus précarisés, indépendamment d'un statut de personne impliquée dans une procédure de règlement collectif de dettes.

Ainsi, ceux qui rencontrent des difficultés pour payer leurs factures d'eau peuvent solliciter l'intervention, via une aide sociale du CPAS, du Fonds social de l'eau⁹.

De même, un indépendant peut solliciter des facilités de paiement, une dispense de cotisations ou encore une levée de majorations¹⁰.

⁵ A titre exemplatif, le CPAS de Charleroi.

⁶ Art. 1^{er}, 3^o, de l'arrêté royal portant définition du groupe cible des personnes les plus démunies du Fonds de réduction du coût global de l'énergie.

⁷ Art. 6, §1^{er}, de la loi du 24 mars 2003 instaurant un service bancaire de base.

⁸ Art. 70, §1^{er}, 2^o, d), de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques et art. 17, §1, al.6, de l'annexe à la loi du 13 juin 2005.

⁹ Décret du 20 février 2003 relatif à la création d'un Fonds social de l'eau en Région wallonne. Art. 234 et s. du Code de l'Environnement. Art. R309 et s. du Code de l'Eau.

¹⁰ Arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants et arrêté royal d'exécution du 19 décembre 1967.

Il est loisible au médié d'actionner ces procédures.

Notre examen sera toutefois focalisé sur les droits externes au règlement collectif de dettes et qui sont expressément liés au statut du médié.

2. Chauffage

a) Notion

Une allocation de chauffage peut être octroyée par le centre public d'action sociale dans le cadre du Fonds social Mazout à tout consommateur à faibles revenus qui utilise un combustible éligible¹¹.

b) Conditions

Pour bénéficier de l'allocation de chauffage, les conditions suivantes doivent être réunies par le médié :

- utiliser un combustible éligible (gasoil de chauffage, pétrole lampant ou gaz propane en vrac) en vue de chauffer le logement familial où il a sa résidence principale ;
- être considéré comme un consommateur ayant de faibles revenus, d'une part en bénéficiant d'un règlement collectif de dettes en vertu des articles 1675/2 et suivants du Code judiciaire¹², d'autre part, en ne pouvant faire face aux paiements de la facture de chauffage¹³.

c) Procédure

La demande doit être introduite :

- auprès du centre public d'action sociale compétent en vertu de la loi du 2 avril 1965 relative à la prise en charge des secours accordés par les centres publics d'action sociale ;

¹¹ Art. 249 et s. de la loi-programme du 22 décembre 2008 (1).

¹² Faut-il interpréter cette notion comme étant l'admissibilité ou plutôt l'adoption d'un plan de règlement ? Nous penchons pour la première hypothèse, eu égard à la référence à l'ensemble des dispositions afférentes au règlement collectif de dettes.

¹³ Art. 251, §1^{er}, 3^o, de la loi-programme du 22 décembre 2008 (1).

- soit par le médié, soit, en son nom, par une personne faisant partie de son ménage ;
- au plus tard dans les 60 jours de la date de livraison.

Les documents suivants doivent être produits¹⁴ :

- la carte d'identité du médié (ou de la personne qui fait la demande en son nom) ;
- la facture de livraison du combustible éligible ;
- la décision d'admissibilité.

Le centre public d'action sociale vérifie, sur base d'une enquête sociale, si toutes les conditions sont réunies et statue dans les 30 jours suivant la réception de la demande.

La décision est passible d'un recours devant le tribunal du travail.

L'allocation de chauffage est payée au plus tard dans les 15 jours de la décision.

Ce système est financé par le Fonds social Mazout, lequel est alimenté par une cotisation sur l'ensemble des produits pétroliers de chauffage à charge des consommateurs de ces produits.

3. Gaz

a) Notion

Les clients protégés ont droit, en matière de gaz, à diverses mesures sociales mises à charge des gestionnaires de réseau de distribution¹⁵ :

- la fourniture de gaz à un tarif social¹⁶ ;
- le placement d'un compteur à budget¹⁷, c'est-à-dire d'un compteur de gaz permettant le prépaiement des consommations d'énergie via une carte rechargeable¹⁸ ;

¹⁴ Art. 5 de l'arrêté royal du 27 mars 2009 concernant l'allocation de chauffage octroyée par le centre public d'action sociale dans le cadre du Fonds social Mazout.

¹⁵ Il s'agit en général d'une intercommunale (IGH, SEDILEC, etc.).

¹⁶ Art. 2, 19°, du décret du 19 décembre 2002 relatif à l'organisation du marché régional du gaz et art. 31ter, al.1, et 32, §1^{er}, 3°, du décret du 17 juillet 2008.

- la délivrance de cartes d'alimentation en vue d'assurer une fourniture minimale de gaz pendant la période située entre le 15 novembre et le 15 mars¹⁹.

b) Conditions

Celui qui fait l'objet d'un suivi assuré par le médiateur de dettes dans le cadre d'un règlement collectif de dettes, autrement dit le médié, est réputé être un client protégé²⁰.

A ce titre, le médié a droit aux mesures sociales précitées.

Le placement d'un compteur à budget intervient via le gestionnaire de réseau non seulement en cas de défaut de paiement mais également à la demande du médié²¹ (dans cette hypothèse, le coût du placement est à charge du gestionnaire de réseau²²).

c) Procédure

Lorsque le client est un client protégé, il doit en informer le fournisseur²³, par écrit²⁴.

Le médié doit prouver sa qualité de client protégé en transmettant à son fournisseur de gaz le document repris à l'annexe III de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 et dûment complété par son médiateur de dettes²⁵.

¹⁷ Art. 32, 2°, du décret du 19 décembre 2002 relatif à l'organisation du marché régional du gaz et art. 31ter, al.2, et art. 32, §1^{er}, 3°, du décret du 17 juillet 2008.

¹⁸ Art. 2, 6°, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché du gaz.

¹⁹ Art. 40 de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché du gaz.

²⁰ Art. 31bis, §1^{er}, 5°, du décret du 17 juillet 2008.

²¹ Art. 31ter, al.2 et 3, du décret du 17 juillet 2008.

²² Art. 36, §3, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché du gaz.

²³ Ce sont les sociétés qui ont obtenu une licence de fourniture de gaz (SA ELECTRABEL CUSTOMER SOLUTIONS, SA SPE, SA ESSENT BELGIUM, etc.).

²⁴ Art. 31, §1^{er}, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché du gaz.

²⁵ Art. 4, al.1, c), de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 définissant le modèle de formulaires à fournir au fournisseur d'électricité ou de gaz par le client protégé.

Ce document doit être renouvelé une fois par an²⁶.

Deux mois avant l'expiration du délai de validité du document précité, le fournisseur adresse au médié un courrier type qui précise la date d'échéance de l'attestation valable pour l'année en cours, correspondant à la date limite pour laquelle le document valable pour les douze prochains mois doit lui être transmis²⁷.

4. Electricité

a) Notion

Les clients protégés peuvent bénéficier, en matière d'électricité, des mesures sociales suivantes :

- la fourniture d'électricité à un tarif social²⁸ ;
- le placement d'un compteur à budget, c'est-à-dire d'un compteur d'électricité permettant le prépaiement des consommations d'énergie via une carte rechargeable²⁹, avec limiteur de puissance³⁰ ;
- une fourniture minimale d'électricité, laquelle porte sur une puissance de 10 ampères et est garantie pendant une période de six mois, sans qu'un retrait puisse intervenir – par le biais de la commission locale d'avis de coupure de la fourniture de gaz et de la fourniture minimale d'électricité – pendant la période hivernale entre le 15 novembre et le 15 mars³¹.

²⁶ Art. 31, §2, al.2, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité et art. 4, al.2, de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 définissant le modèle de formulaires à fournir au fournisseur d'électricité ou de gaz par le client protégé.

²⁷ Art. 6 de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 définissant le modèle de formulaires à fournir au fournisseur d'électricité ou de gaz par le client protégé.

²⁸ Art. 2, 22°, et art. 33bis, al.1, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité.

²⁹ Art. 2, 7°, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité.

³⁰ Art. 33, §2, et art. 33bis, al.2, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité et art. 32 de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité.

³¹ Art. 33, §2, et art. 33bis, al.2 et 3, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité et art. 46, §2, du décret du 19 décembre 2002 relatif à l'organisation du marché régional du gaz.

b) Conditions

Celui qui fait l'objet d'un suivi assuré par le médiateur de dettes dans le cadre d'un règlement collectif de dettes, c'est-à-dire le médié, est réputé être un client protégé³².

En cette qualité, le médié a droit aux mesures sociales précitées.

Le placement d'un compteur à budget avec limiteur de puissance a lieu via le gestionnaire de réseau³³ non seulement en cas de défaut de paiement signalé par le fournisseur³⁴ mais également à la demande du médié³⁵ (dans cette hypothèse, le coût du placement est à charge du gestionnaire de réseau³⁶).

c) Procédure

Lorsque le client est un client protégé, il doit en informer le fournisseur, par écrit³⁷.

Le médié doit prouver sa qualité de client protégé en transmettant à son fournisseur d'électricité le document repris à l'annexe III de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 et dûment complété par son médiateur de dettes³⁸.

Ce document doit être renouvelé une fois par an³⁹.

³² Art. 33, §1^{er}, 5^o, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité.

³³ Il s'agit en général d'une intercommunale (IEH, SEDILEC, TECTEO, etc.).

³⁴ Ce sont les sociétés qui ont obtenu une licence de fourniture d'électricité (SA ELECTRABEL CUSTOMER SOLUTIONS, SA SPE, SA ESSENT BELGIUM, etc.).

³⁵ Art. 33, §2, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité.

³⁶ Art. 34, §3, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité.

³⁷ Art. 27, §1^{er}, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité.

³⁸ Art. 4, al.1, c), de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 définissant le modèle de formulaires à fournir au fournisseur d'électricité ou de gaz par le client protégé.

³⁹ Art. 27, §2, al.2, de l'arrêté du 30 mars 2006 du Gouvernement wallon relatif aux obligations de service public dans le marché de l'électricité et art. 4, al.2, de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 définissant le modèle de formulaires à fournir au fournisseur d'électricité ou de gaz par le client protégé.

Deux mois avant l'expiration du délai de validité du document précité, le fournisseur adresse au médié un courrier type qui précise la date d'échéance de l'attestation valable pour l'année en cours, correspondant à la date limite pour laquelle le document valable pour les douze prochains mois doit lui être transmis⁴⁰.

5. Services de proximité à finalité sociale

a) Notion

Des organismes tels que les associations sans but lucratif, les sociétés à finalité sociale ou encore les centres publics d'action sociale peuvent être agréés et subventionnés en tant qu'initiatives de développement de l'emploi dans le secteur des services de proximité à finalité sociale, en abrégé « I.D.E.S.S. »⁴¹.

Les services de proximité à finalité sociale sont censés répondre à des besoins avérés ou émergents exprimés par des particuliers (ou des collectivités telles des asbl), qui ne sont pas rencontrés par le marché ou les pouvoirs publics, dans le but de créer des emplois et de renforcer la cohésion sociale.

Ils doivent s'inscrire notamment dans les domaines d'activités suivants :

- petits travaux d'entretien, de réparation et d'aménagement de l'habitat;
- aménagement et entretien des espaces verts de minime importance (tonte de pelouses, taille de haies, etc.) ;
- transport social ;
- buanderie sociale ;
- magasins sociaux.

Ils sont accessibles moyennant un tarif horaire et une fréquence déterminée qui varient selon le type de bénéficiaires et de prestations⁴².

⁴⁰ Art. 6 de l'arrêté ministériel du 27 février 2007 définissant le modèle de formulaires à fournir au fournisseur d'électricité ou de gaz par le client protégé.

⁴¹ Décret du 14 décembre 2006 et arrêté du 21 juin 2007 du Gouvernement wallon.

⁴² A titre exemplatif, une personne physique qui réside en Région wallonne peut recourir à une I.D.E.S.S. pour des travaux de bricolage dans l'habitat à concurrence de dix fois par an tout au plus, par tranches de quatre heures maximum espacées d'au moins une semaine, à un tarif de 12,10 € par heure (art. 3, §2, de l'arrêté du 21 juin 2007 du Gouvernement wallon).

Certaines catégories de bénéficiaires peuvent jouir des services de proximité à finalité sociale à un tarif préférentiel barémisé⁴³.

b) Conditions

Le médié peut recourir à un service de proximité à finalité sociale, s'il remplit les conditions suivantes :

- sa résidence est établie en Région wallonne ;
- pour le transport social, il ne bénéficie pas d'un moyen de transport personnel ou d'une autre possibilité de transport tels que les transports en commun ou les taxis ;
- pour l'habitat, les prestations n'excèdent pas 75 heures par an.

c) Procédure

La demande est introduite par le médié auprès d'un service de proximité à finalité sociale.

Il devra sûrement justifier que la procédure de règlement collectif de dettes est en cours, le cas échéant par le biais d'une attestation du médiateur de dettes.

Les entreprises agréées comme I.D.E.S.S. sont relativement nombreuses⁴⁴.

6. Assurance sociale en faveur des (anciens) indépendants

a) Notion

L'assurance sociale offre une double garantie, principalement aux travailleurs indépendants faillis et aux gérants, administrateurs et associés actifs d'une société commerciale déclarée en faillite, pendant une durée maximale de douze mois (réduite à six mois pour certains bénéficiaires), sans nécessiter le paiement de nouvelles cotisations :

⁴³ Art. 3 de l'arrêté du 21 juin 2007 du Gouvernement wallon.

⁴⁴ Cfr. liste des entreprises agréées : <http://emploi.wallonie.be>.

- une ouverture des droits en matière d'allocations familiales et d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, secteur des soins de santé ;
- une prestation financière s'élevant à la somme mensuelle de 920,62 € (sans charge de famille) ou de 1.213,44 € (avec charge de famille)⁴⁵.

b) Conditions

Le médié qui a cessé son activité indépendante peut prétendre à l'assurance sociale s'il remplit notamment les conditions suivantes⁴⁶ :

- avoir obtenu du juge l'homologation d'un plan de règlement amiable ou l'imposition d'un plan de règlement judiciaire, dans une période de trois ans précédant le premier jour du trimestre qui suit celui au cours duquel le médié a cessé son activité indépendante ;
- prouver son assujettissement à l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants et avoir été redevable de cotisations dues pour une activité à titre principal pendant les quatre trimestres qui précèdent le premier jour du trimestre suivant celui de la cessation de l'activité indépendante ;
- avoir sa résidence principale en Belgique.

En outre, pour les soins de santé et les allocations familiales, il doit :

- ne pas exercer d'activité professionnelle ou ne pas se trouver dans une situation lui ouvrant des droits à une pension de retraite ;
- ne pas bénéficier de droits à des prestations dans un régime obligatoire de pension, de prestations familiales et d'assurance contre la maladie et l'invalidité, secteur soins de santé, au moins égales à celles du statut social des travailleurs indépendants, du chef de l'activité ou d'une ancienne activité du conjoint.

⁴⁵ Arrêté royal du 18 novembre 1996 instaurant une assurance sociale en faveur des travailleurs indépendants en cas de faillite, en application des articles 29 et 49 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux de pension.

⁴⁶ Arrêté royal du 14 janvier 1999 portant exécution de l'article 2 de l'arrêté royal du 18 novembre 1996 instaurant une assurance sociale en faveur des travailleurs indépendants en cas de faillite et des personnes assimilées.

Par contre, pour la prestation financière, il doit :

- ne pas exercer d'activité professionnelle,
- ne pas pouvoir prétendre à des revenus de remplacement.

Dans le souci de sauvegarder l'emploi pendant la crise, la législature a récemment prévu que le médié qui n'a pas cessé son activité indépendante mais qui est en difficulté peut prétendre à l'assurance sociale, durant maximum six mois⁴⁷.

Le médié est astreint à certaines conditions, notamment celle d'avoir obtenu du juge, entre le 1^{er} juillet 2009 et le 31 décembre 2009, l'homologation d'un plan de règlement amiable ou l'imposition d'un plan de règlement judiciaire⁴⁸.

c) Procédure

La demande est introduite par le médié via une caisse d'assurance sociale pour travailleurs indépendants⁴⁹ sous peine de forclusion :

- avant la fin du trimestre qui suit celui au cours duquel il y a eu cessation de l'activité indépendante⁵⁰ ;
- avant le 1^{er} janvier 2010 lorsqu'il n'y a pas cessation de l'activité indépendante⁵¹.

7. Aide juridique de deuxième ligne

a) Notion

L'aide juridique de deuxième ligne est l'aide juridique accordée sous la forme d'un avis juridique circonstancié ou l'assistance juridique dans le cadre ou non d'une procédure ou d'un procès⁵².

⁴⁷ Art. 32 et s. de la loi du 19 juin 2009 portant des dispositions diverses en matière d'emploi pendant la crise.

⁴⁸ Arrêté royal du 2 juillet 2009 portant exécution de l'article 2bis de l'arrêté royal du 18 novembre 1996 instaurant une assurance sociale en faveur des travailleurs indépendants en cas de faillite et des personnes assimilées.

⁴⁹ Ou par le biais de la Caisse nationale auxiliaire.

⁵⁰ Art. 5 de l'arrêté royal du 14 janvier 1999.

⁵¹ Art. 5 de l'arrêté royal du 2 juillet 2009.

Elle entraîne l'intervention d'un avocat, que le bénéficiaire peut choisir dans une liste d'avocats volontaires⁵³.

Elle est partiellement ou entièrement gratuite⁵⁴.

Elle se distingue de l'aide juridique de première ligne qui est l'aide juridique accordée – par des avocats ou des organisations d'aide juridique qui tiennent des permanences – sous la forme de renseignements pratiques, d'information juridique, d'un premier avis juridique ou d'un renvoi vers une instance ou une organisation spécialisées⁵⁵.

b) Conditions

Pour autant que sa demande ne soit pas manifestement mal fondée⁵⁶, le médié a droit à l'aide juridique de deuxième ligne et ce, avec une gratuité totale⁵⁷.

c) Procédure

La demande est introduite verbalement ou par écrit, auprès du bureau d'aide juridique établi par le Conseil de l'Ordre des avocats de chaque arrondissement judiciaire, par le médié ou son avocat⁵⁸.

La décision d'admissibilité doit être produite⁵⁹.

Le bureau précité statue sur pièces et une décision de refus peut être frappée de recours devant le Tribunal du travail.

⁵² Art. 508/1, 2°, du Code judiciaire.

⁵³ Art. 508/7 et s. du Code judiciaire.

⁵⁴ Arrêté royal du 18 décembre 2003 déterminant les conditions de la gratuité totale ou partielle du bénéfice de l'aide juridique de deuxième ligne et de l'assistance judiciaire.

⁵⁵ Art. 508/1, 1°, du Code judiciaire.

⁵⁶ Art. 508/14, al. 6, du Code judiciaire.

⁵⁷ Autrement dit, le bénéfice de l'aide juridique de deuxième ligne n'est pas subordonné au versement en faveur de l'avocat d'une somme d'argent, qualifiée de provision, qui varie en général de 25,00 € à 125,00 € : cfr. art. 79 et s. du mémorandum sur l'aide juridique, rendu obligatoire par Règlement du 23 juin 2008 de l'Ordre des barreaux francophones et germanophones.

⁵⁸ Art. 508/13 et s. du Code judiciaire.

⁵⁹ Art. 1, §er, 11°, de l'arrêté royal du 18 décembre 2003, inséré par l'arrêté royal du 7 juillet 2006.

8. Assistance judiciaire

a) Notion

L'assistance judiciaire consiste à dispenser, en tout ou en partie, ceux qui ne disposent pas des revenus nécessaires pour faire face aux frais d'une procédure, même extrajudiciaire, de payer les droits d'enregistrement, de greffe et les autres dépens; elle assure aussi la gratuité du ministère des officiers publics et ministériels (notaires, huissiers de justice) et permet enfin de bénéficier de l'assistance d'un conseiller technique lors d'une expertise judiciaire⁶⁰.

Le champ d'application de l'assistance judiciaire est dès lors très étendu⁶¹.

L'assistance judiciaire est partiellement ou entièrement gratuite⁶².

b) Conditions

Pour autant que sa prétention paraisse juste⁶³, le médié a droit à l'assistance judiciaire et ce avec une gratuité totale⁶⁴.

c) Procédure

Trois options sont envisageables : soit le juge chargé du règlement collectif de dettes prend une décision d'office ou sur requête du médié, soit la demande d'assistance judiciaire est introduite devant une autre instance.

Premièrement, dans la décision d'admissibilité, le juge du règlement collectif de dettes est tenu de statuer d'office sur l'octroi éventuel, en tout ou en partie, de l'assistance judiciaire⁶⁵.

⁶⁰ Art. 664, al. 1 et 2, du Code judiciaire.

⁶¹ Cfr. énumération aux art. 665 et 671, al.1, du Code judiciaire.

⁶² Arrêté royal du 18 décembre 2003 déterminant les conditions de la gratuité totale ou partielle du bénéfice de l'aide juridique de deuxième ligne et de l'assistance judiciaire.

⁶³ Art. 667, al.2, du Code judiciaire.

⁶⁴ Autrement dit, le bénéfice de l'assistance judiciaire n'est pas subordonné au versement entre les mains du receveur de l'enregistrement d'une somme déterminée selon l'importance des revenus du bénéficiaire (art. 669 du Code judiciaire).

⁶⁵ Art. 1675/6, §3, du Code judiciaire.

Pareille obligation est prématurée ; elle n'a en effet de sens que si l'assistance judiciaire porte sur un acte particulier ou sur une procédure déterminée, quod non dans la majorité des dossiers.

L'absence d'objet empêche d'ailleurs le juge de vérifier que la prétention du médié paraît juste (cfr. supra).

En outre, cette obligation est dangereuse car elle risque d'entraîner des méprises quant à la véritable portée de l'octroi de l'assistance judiciaire.

Il est dès lors opportun que le juge réserve à statuer quant à l'assistance judiciaire (et ce même implicitement puisqu'en vertu de sa saisine permanente, il peut, à tout moment, être interpellé⁶⁶).

Deuxièmement, au cours de la procédure de règlement collectif de dettes, le médié peut introduire une demande en assistance judiciaire devant le juge du RCD, lequel statuera via une ordonnance de cabinet.

En effet, dans les cas urgents et en toutes matières, le juge saisi de la cause peut, durant l'instance, sur requête, même verbale, délivrer l'assistance judiciaire pour les actes qu'il détermine⁶⁷ (il s'agit d'une sorte de « saisine d'instance »).

En tout état de cause, l'assistance judiciaire ne peut alors être accordée que pour des actes de la procédure de règlement collectif de dettes, tels :

- la désignation d'un notaire ou d'un huissier de justice en cas de réalisation de patrimoine autorisée par le juge du RCD⁶⁸ ;
- l'assistance d'un conseiller technique lors d'une expertise judiciaire ordonnée par le juge du RCD ;
- l'assistance d'un traducteur (si des pièces produites dans une instance sont rédigées dans une autre langue que celle de la procédure, le juge peut, à la demande de la partie contre laquelle ces pièces ou documents sont invoqués, ordonner par décision motivée, non susceptible de recours, la traduction de ceux-ci dans la langue de la procédure⁶⁹).

⁶⁶ Art. 1675/14 du Code judiciaire.

⁶⁷ Art. 673 du Code judiciaire.

⁶⁸ Le notaire ou l'huissier de justice doit être nommé dans la décision : art. 685 du Code judiciaire.

⁶⁹ Art. 8 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Par contre, l'assistance judiciaire doit être refusée si elle vise des actes afférents à une autre procédure que celle de RCD (ex. bail)⁷⁰, voire même des actes non couverts par l'assistance judiciaire (ex. ouverture d'un coffre bancaire)⁷¹.

Notons enfin que les décisions du juge du RCD en matière d'assistance judiciaire ne peuvent être frappées d'appel, car les seules décisions prises en application d'une « saisine d'instance » qui sont susceptibles d'appel sont celles des juges de paix et des tribunaux de police⁷².

Troisièmement, la demande d'assistance judiciaire peut être portée par le médié devant une autre instance que le juge du RCD, à savoir le bureau d'assistance judiciaire (ou le président) d'une juridiction qui doit être saisie du litige ou du lieu où un acte doit être accompli⁷³ ou encore le juge saisi d'une cause impliquant le médié.

En pareil cas, le médié est tenu de produire la décision d'admissibilité⁷⁴.

Pour le surplus, la procédure de droit commun (décision sur pièces, recours éventuel, etc.)⁷⁵ s'applique.

9. Conclusion

Chauffage, gaz, électricité, services de proximité à finalité sociale, assurance sociale en faveur des (anciens) indépendants, aide juridique de deuxième ligne, assistance judiciaire, les droits externes au règlement collectif de dettes et qui sont liés au statut du médié (le cas échéant, bénéficiaire d'un plan de règlement) sont à l'évidence diversifiés.

⁷⁰ La demande doit être renvoyée devant le tribunal d'arrondissement, selon l'article 640 du Code judiciaire, sauf demande du médié tendant à un renvoi vers le bureau d'assistance judiciaire compétent.

⁷¹ Trib. trav. Mons, 10^e ch., RG n° 08/4396/B, 7 septembre 2009, inédit.

⁷² Art. 688, al.1, du Code judiciaire.

⁷³ Art. 670, al. 1, du Code judiciaire.

⁷⁴ Art. 1, §er, 11^o, de l'arrêté royal du 18 décembre 2003, inséré par l'arrêté royal du 7 juillet 2006.

⁷⁵ Art. 669 et s. du Code judiciaire.

L'émergence de ces droits s'explique par la préoccupation du législateur, tant fédéral que régional, d'assurer au médié et à sa famille de vivre dans des conditions conformes à la dignité humaine.

Il serait néanmoins opportun que des avancées significatives aient encore lieu, afin que la situation spécifique du médié – résultant de l'indisponibilité du patrimoine, de l'octroi d'un pécule de médiation, etc. – soit davantage prise en considération, notamment dans des matières communautaires et régionales.

A titre exemplatif, la notion de règlement collectif de dettes est complètement ignorée dans le secteur des milieux d'accueil (crèches, accueillants d'enfants, etc.), en dépit des enjeux financiers importants pour les particuliers (participation financière parentale⁷⁶, intervention accueil⁷⁷).

De façon encore plus surprenante, le Code wallon du logement qui réserve le logement social, le logement de transit ou encore le logement d'insertion aux ménages en état de précarité ou disposant de revenus modestes tient compte des ménages qui font l'objet d'une guidance auprès d'un service de médiation de dettes agréé⁷⁸ mais ne fait nullement référence au règlement collectif de dettes.

En outre, dans le logement social, les points de priorité attribués aux candidats-locataires évoquent pas moins de 18 situations (parmi lesquelles celle du couple qui a au moins un enfant à charge, celle du ménage dont les conjoints sont âgés de moins de 30 ans, celle du demandeur d'emploi inoccupé, etc.)⁷⁹, sans que soit retenue la procédure de règlement collectif de dettes.

⁷⁶ Art. 146 et s. de l'arrêté du 27 février 2003 du Gouvernement de la Communauté française portant réglementation générale des milieux d'accueil.

⁷⁷ Art. 85bis et s. de l'arrêté du 27 février 2003 du Gouvernement de la Communauté française portant réglementation générale des milieux d'accueil.

⁷⁸ Art. 1^{er}, 29°, du décret du 29 octobre 1998 instituant le Code wallon du logement.

⁷⁹ Art. 17 de l'arrêté du 6 septembre 2007 du Gouvernement wallon organisant la location des logements gérés par la Société wallonne du Logement ou par les sociétés de logement de service public.

Manifestement, l'appréhension du statut du médié dans les autres dispositions que les articles 1675/2 et suivants du Code judiciaire ne relève pas d'un raisonnement... collectif !

Christophe Bedoret
Juge au Tribunal du travail de Mons
Chargé d'enseignement à l'UMons

MADAME **X** SAVAIT-ELLE

À QUOI S'ATTENDRE ?

Texte rédigé à partir de témoignages de débiteurs requérants par l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement.

Il s'agit, à travers cet ouvrage, de donner la parole à différents acteurs de la procédure en règlement collectif de dettes. Il était nécessaire de donner aussi la parole aux personnes qui ont sollicité cette procédure et de recueillir leur témoignage quant à ce qu'elles ont vécu et à la manière dont elles l'ont ressenti.

Des personnes surendettées témoignent

La procédure en règlement collectif de dettes dans le chef des débiteurs requérants n'est pas uniquement une procédure, au sens d'une succession d'actes ; une fois l'avis d'admissibilité prononcé, une fois le plan accepté ou imposé, la procédure est le cadre d'un mode de vie qui s'imposera à eux durant une période déterminée. Dans un ouvrage qui a pour but d'en faire parler les personnes qui, par leur métier ou leur situation sont concernés par le règlement collectif de dettes; notamment les juges, les médiateurs de dettes – avocats ou non –, les animateurs de groupes, le personnel des greffes, il était indispensable de donner aussi la parole aux personnes qui en bénéficient et de recueillir leur témoignage ; d'évoquer le point de vue des acteurs au centre de la procédure quant à la manière dont ils la vivent.

Lors du colloque de novembre 2008 consacré par l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement à ce sujet, afin de ne pas imposer une prise de parole en public pour des personnes surendettées, laquelle aurait pu s'avérer difficile face à un parterre largement composé de médiateurs, de magistrats et de travailleurs sociaux, un témoignage filmé a été privilégié. Par l'intermédiaire d'un animateur d'un groupe d'appui, l'Observatoire a ainsi recueilli les propos de Madame X., 45 ans, et Monsieur Y., 72 ans, qui avaient immédiatement accepté de témoigner face à une caméra. D'ailleurs Monsieur Y. a ensuite pris la décision de participer au colloque et, après la diffusion des témoignages, a pris la parole et répondu aux questions du modérateur.

Le tournage de près de deux heures et demie d'entretiens, parfois chargés d'émotions mais riches quant à leur contenu, a débouché sur un reportage d'une dizaine de minutes. Pour rester dans les limites temporelles imposées par ce mode de présentation, il a donc fallu choisir dans ces témoignages les moments les plus porteurs de sens sans que les propos des témoins en soient dénaturés. Certains de ces choix ont été difficiles parmi les multiples propos évoqués durant les enregistrements. Il a alors été décidé de ne pas reprendre les causes décrites par les témoins comme étant à l'origine de leur surendettement ainsi que les composantes de celui-ci : montant des dettes, type de créance...

Le souhait pour le film avait été de se concentrer uniquement sur la manière dont ils avaient vécu les différentes étapes de la procédure au regard de leurs relations avec les autres acteurs de celle-ci. Le présent texte reprend

les axes principaux sélectionnés pour le film mais y ajoute de nouveaux éléments des entretiens qui ne manqueront pas d'intéresser le lecteur¹.

Au terme du tournage, Monsieur Y. a fait part de la difficulté qu'avait représenté pour lui le fait de répondre à certaines questions, particulièrement celles ayant porté sur les émotions ressenties au cours de la procédure et celles concernant sa situation financière actuelle mais il était heureux qu'elles aient été posées. Il souhaitait pouvoir s'exprimer sur les aspects difficiles de son histoire. Tout comme Madame X. qui espérait, en guise de conclusion, que son témoignage puisse changer un tout petit peu les choses et apporter un peu plus d'humanité envers les gens surendettés.

A l'origine, des causes et des erreurs

Il n'y rien en ce qui concerne le ménage de Madame X. qui s'écarte des situations que peuvent régulièrement rencontrer les travailleurs sociaux des services de médiation de dettes quand elle expose ce qui les a fait basculer dans le surendettement. Ce ménage est composé d'un couple et de trois enfants et initialement les parents avaient chacun un emploi. Ils concluent des contrats d'ouvertures de crédit pour acquérir des biens de consommation courante et un prêt à tempérament pour acheter un véhicule sans se préoccuper de ce qu'il pourrait se passer si les revenus du ménage diminuaient brusquement.

C'est pourtant ce qui va se passer avec une succession d'évènements qui s'accumulent et ne leur permettent plus de faire face à leurs charges : Madame X. est licenciée au retour d'un congé de maternité et l'entreprise qui emploie le mari de Madame X. fait faillite. Les deux membres du couple se retrouvent demandeurs d'emploi quasi simultanément. En outre Madame X. vit particulièrement mal son licenciement, elle raconte « Eh bien voilà, on a plus besoin de toi, on te verse ton préavis sur ton compte en banque, va-t-en ». Elle fait une dépression nerveuse de longue durée et ne retrouvera plus de travail. Son mari, ouvrier, a eu dans les premiers temps des difficultés pour retrouver un emploi mais retrouve progressivement des occupations professionnelles via des intérim. Le ménage obtient ensuite un regroupement de crédits dont ils ne peuvent honorer le remboursement, il

¹ La présentation des éléments sélectionnés et repris dans le témoignage filmé a été publiée dans une version abrégée du présent texte : *Savais-je à quoi m'attendre ?* Les Echos du Crédit, n°20, pp 7 & 8, Octobre - Novembre - Décembre 2008.

emprunte de l'argent à des membres de leur famille, par honte des ces dettes, il emprunte encore pour les rembourser et déclenchant un engrenage les menant d'un endettement problématique au surendettement. La situation empire, ils ont plus ou moins conscience de cette évolution mais quand ils n'ont plus d'argent, ils achètent par correspondance et « c'est très mauvais » nous dit Madame X. Quand arrivent les contacts avec des huissiers, ils se sentent aspirés dans une spirale de laquelle ils ne savent plus s'échapper.

L'avènement progressif de Monsieur Y. au surendettement comporte une succession d'évènements dramatiques imprévus entrecroisée de mauvaises décisions. Commerçant prospère, il se porte caution solidaire d'un proche pour un investissement important lorsque celui-ci devient indépendant mais une brusque maladie emporte ce dernier. Décédé, la liquidation des actifs de son entreprise ne permet pas d'éviter que Monsieur Y doive rembourser une somme d'argent importante et ainsi débutent ses ennuis financiers. Ceux-ci se poursuivent en raison d'un divorce et la vente de la maison familiale à un prix dérisoire selon Monsieur Y., qui se complique par le soutien financier qu'il apporte à un de ses enfants qui a occasionné en tort successivement plusieurs accidents impliquant des véhicules d'autrui.

Enfin, Monsieur Y. subira une hospitalisation prolongée suite à un problème cardiaque. Ce problème de santé occasionnera une perte non négligeable en marchandises, un endettement important vis-à-vis de fournisseurs, croisé avec une baisse de la clientèle ; celle-ci a périclité du fait d'une période de fermeture prolongée et il n'arrivera plus à retrouver son chiffre d'affaires d'autrefois. D'année en année, il gère tant bien que mal une situation d'endettement problématique permanente mais le jour où il prend sa pension, après quarante années de travail indépendant, il sera incapable de faire face aux engagements qu'il est encore tenu de régler, principalement les contributions et la TVA.

Les premiers moments de la procédure

Avant de rencontrer pour la première fois un médiateur de dettes, Monsieur Y., angoissé, avait le cœur qui battait la chamade. Il considérait n'avoir jamais été un paresseux, ayant pu travailler jusqu'à 80 à 90 heures par semaine. Se retrouver, selon lui, dans l'obligation de mendier lui donnait le cœur gros. Devoir expliquer sa situation à la médiatrice au terme d'une vie de labeur de 51 ans lui était difficile ; il nous a confié en avoir eu les larmes aux yeux. Toutefois, si, auparavant, il s'endormait difficilement, tout a été

différent une fois la procédure entamée, après avoir reçu des explications sur ce qui allait se passer et avoir appris qu'il ne rencontrerait plus de problème avec des huissiers et ne recevrait plus de mise en demeure.

Au moment de s'adresser au service de médiation de dettes, Madame X. nous explique qu'elle et son conjoint se sentaient complètement perdus. Selon ses propres termes, elle aurait voulu « se cacher sous la table ». Elle avait honte de dire qu'elle n'avait pas su gérer son budget, prévoir l'avenir et que le surendettement ne résultait pas uniquement de causes extérieures. Néanmoins, pour la première fois depuis bien longtemps, la consultation du service de médiation de dettes lui a rendu l'espoir. L'espoir de pouvoir s'en sortir. Un espoir qui a parfois été déçu mais Madame X. et son époux ont cependant « voulu y croire ». Croire que, malgré tout, une personne neutre les aiderait sans les juger, en leur donnant des conseils, et les sortirait de cette impasse très difficile à vivre.

Avec le médiateur

Madame X. et son mari ont fait la connaissance de l'avocat médiateur désigné par le juge. Pour eux, l'intervention du médiateur allait faire progresser les choses et cette idée les enthousiasmait. Ils ont eu ensuite le sentiment qu'en réalité, leur situation laissait le médiateur complètement indifférent. Il devait sans doute simplement considérer, songeaient-ils, que cette situation était imputable à leurs erreurs et qu'elle n'était pas la sienne. Madame X. estimait qu'elle était bien informée par le service de médiation de dettes mais que, finalement, le médiateur judiciaire leur prenait leur argent, leur laissait ce qu'il voulait bien et n'acceptait pas de répondre à leurs questions.

Monsieur Y. a déclaré avoir toujours été reçu aimablement par l'avocat médiateur. Ce dernier l'a rassuré et Monsieur Y. s'est senti « accepté ». Il était soulagé car l'avocat lui avait expliqué ce qui allait se passer durant la procédure et décrit le dossier qui serait présenté au juge.

Au tribunal

Le jour de l'audience, Madame X. et son mari avaient envie de pleurer. Ils se disaient qu'à cause de l'argent, alors qu'ils n'avaient fait de mal à personne, en voulant s'en sortir, ils se retrouvaient dans une salle

d'audience immense. Madame X. nous a déclaré avoir lu l'incompréhension dans les yeux de son conjoint quant à leur présence dans un palais de justice.

Monsieur Y. avait rendez-vous à onze heures. N'apercevant pas l'avocat médiateur et attendant dans le couloir, il se sentait « dans ses petits souliers » : qu'allait-il lui arriver ? Qu'allait déclarer le juge ? L'avocat médiateur est enfin arrivé et s'est placé derrière A. que l'on a fait asseoir devant le juge. Monsieur Y. n'a pas parlé : selon lui, il n'avait pas le droit de parler, l'avocat décidant ce qui devait être dit. Celui-ci a effectivement pris la parole et l'affaire a été débattue en cinq minutes. Monsieur Y. s'est alors retourné vers l'avocat médiateur et il lui a posé la question suivante : « qu'est-ce que ça veut dire Maître ? », question à laquelle l'avocat a apporté la réponse suivante : « Ca va, c'est accepté à 95% ». Selon Monsieur Y., le magistrat a été compréhensif à son égard et attentif à ce que l'avocat disait.

Madame X. et son époux étaient sur le point de démentir le médiateur lorsque celui-ci a déclaré au juge qu'ils lui auraient dissimulé que monsieur travaillait comme intérimaire. Ils se sont cependant ravisés, se disant « qu'ils devraient le subir pendant cinq ans et qu'il valait mieux la paix que la guerre ». Pour Madame X., le juge était humain ; elle a apprécié qu'il leur rappelle qu'ils avaient droit à un recours et ne devaient pas avoir peur. Mais il n'en a pas dit davantage, ajoute Madame X.

Interrogations

Actuellement, Monsieur Y. ne perçoit plus directement sa pension qui est versée à l'avocat médiateur ; celui-ci paie le loyer et les créanciers. Monsieur Y. reçoit un montant fixe mensuel mais il n'a pas reçu les augmentations de sa pension liées à l'index et se demande si c'est normal.

Madame X. n'arrive pas à comprendre que les allocations familiales qui sont destinées aux enfants ne soient pas intégrées dans le disponible destiné à couvrir les dépenses courantes de la famille mais « passent dans le plan de règlement ».

Et maintenant

Monsieur Y. déclare être soulagé car il sait qu'en 2011, la procédure prendra fin. En espérant être encore de ce monde car, rappelle-il, il a déjà 72 ans. Pour l'instant, il déclare se sentir mieux et différent, plus « cool », alors qu'avant de consulter le CPAS, il était nerveux et emporté. En se tournant vers son histoire, il regrette d'avoir poursuivi son activité comme indépendant quand elle a périclité, il avait alors des propositions pour redevenir ouvrier, il regrette de ne pas avoir accepté et bénéficié d'une meilleure pension.

Madame X. pense que la procédure est positive, voire géniale. Ce que le couple vit est très dur mais ils attendent une amélioration de leur situation puisque les dettes diminuent. Elle-même et son époux déplorent seulement le fait de ne pas avoir obtenu de réponse à leurs questions. Elle est convaincue qu'elle sortira plus forte de cette épreuve et souligne que le fait de participer à un groupe d'appui est une chance, le partage d'expériences ne présentant que des aspects positifs.

*Avec des remerciements pour Madame X. et Monsieur Y.
L'équipe de l'Observatoire du Crédit et de l'Endettement*

Y -A-T'IL UNE VIE APRÈS LE RCD ?

Quel avenir après le RCD, abouti ou non ? M. Cédric André, animateur de Groupes d'appui au service de médiation de dettes de Charleroi.

Les groupes d'appui sont constitués au sein des services de médiation de dettes agréés en Région wallonne dans le cadre de la politique de prévention du surendettement menée par celle-ci. Ils sont donc le lieu où la vie des requérants au règlement collectif de dettes peut trouver un écho tant pendant qu'après la procédure. Sur base des discussions au sein de ces groupes, l'auteur était tout désigné pour évoquer les problématiques de l'accompagnement du requérant durant la procédure et le risque de survenance d'une nouvelle situation de surendettement en cours ou en fin de procédure.

« Tout va bien ! Je suis serein. C'est la première fois depuis longtemps que je peux tenir ce genre de propos... Ma procédure en règlement collectif de dettes est maintenant derrière moi et je peux enfin prétendre à un nouveau départ dans la vie, fort d'une situation financière nouvelle. Sans craindre chaque instant où je vide la boîte aux lettres où s'amoncelaient autrefois rappels et mises en demeure, sans sursauter à chaque coup de sonnette, de peur qu'un huissier ne soit derrière la porte. Plus de dettes et plus de sentiment de vivre sur un fil tendu. Je suis positif et bien décidé à maintenir ce nouvel équilibre. »

Est-ce que le cas de cette personne est isolé ? Sont-ils nombreux à se relever de leur endettement forts de leur expérience ? Est-on réellement et durablement « sorti d'affaire » une fois la procédure achevée ? La santé financière est-elle forcément revenue au beau fixe ?

Les dettes sont, maintenant, derrière la personne. Qu'il y a-t-il devant elle ? Pour certains, effectivement une « nouvelle vie »... Et pour les autres ? Ceux dont les revenus sont toujours aussi faibles et les charges toujours aussi lourdes, voire plus lourdes. Pour tous ceux dont le moindre imprévu financier va fausser l'équilibre précaire du budget ? Ceux pour qui, peut-être faute de certaines facultés à appréhender les risques inhérents à certaines formes de crédits ou modes de consommation, vont se laisser aller à nouveau à la tentation.

Ceci m'amène à me poser la question : le RCD n'occulte-t-il pas les causes de l'endettement en « soignant » seulement le symptôme ?

Le surendettement peut survenir suite à un accident de vie, mais aussi à cause d'un problème de gestion budgétaire de fond ou à certaines assuétudes. Donc, certains comportements générateurs de l'endettement peuvent avoir été d'une certaine façon, « mis en veille » durant la procédure et potentiellement ressurgir avec les conséquences que cela implique.

Les remises de dettes, perçues comme un avantage non négligeable, couplées à un budget serré durant le processus et à certains désagréments collatéraux tels que la vente potentielle des biens, incitent très certainement une grande partie des bénéficiaires à une certaine forme de remise en question de leurs comportements de gestion antérieurs à la procédure. Cependant, pour les personnes les plus fragilisées par certaines assuétudes, certaines lacunes éducationnelles, ou ancrées dans des modes de

consommation à risques, la question d'une guidance budgétaire post RCD se pose.

Le rôle du médiateur au niveau de la rétrocession des ressources constitue certainement un rempart contre une potentielle hémorragie financière mais pas une guidance budgétaire à proprement parler. De plus, l'aspect social de ce type de médiation doit souvent s'effacer au profit de la recherche immédiate d'efficacité plus concrète. Le médié se voit imposer l'interdiction de tout nouvel endettement mais le médiateur n'a pas de contrôle au niveau de l'utilisation des ressources rétrocédées. L'équilibre respecté durant la procédure peut être mis à mal par le retrait du médiateur une fois la procédure achevée. La personne dispose alors de la totalité de ses ressources, et ce qui sera vécu comme un nouveau départ pour les « accidentés de la vie » ou les plus aptes à la remise en question, pourrait malheureusement n'être, pour d'autres, qu'un retour à leurs comportements passés et donc à un nouvel endettement.

Cela ne remet-il pas en question l'efficacité sur le long terme du traitement de l'endettement par une action curative unipolaire ? Une telle action assortie de mesures d'accompagnement préventives ne se donnerait-elle pas plus de moyen de perdurer dans le temps ? N'est ce pas le constat d'un échec lorsque, hormis les accidents de vie inéluctables, on se retrouve confronté à la deuxième requête d'un bénéficiaire ? Sans avoir augmenté la hauteur de ses revenus ou sa capacité de gestion, le nouvel endettement du bénéficiaire est une fatalité qui confère malheureusement au RCD dans certains cas un rôle de curatif « cadeau ».

Appréhendons maintenant la thématique sous un éclairage plus familier pour moi, à savoir au travers de mon expérience de l'animation des Groupes d'Appui. Sans rentrer dans les détails superflus, ce sont des groupes de prévention du surendettement, ouvert à tous et subsidiés par la Région Wallonne. Les thématiques traitées lors des animations touchent principalement aux problématiques budgétaires quotidiennes (libéralisation du marché de l'énergie, économies et utilisation rationnelle de l'énergie, logement, dépenses alimentaires, crédits, assurances, mutuelle...).

Depuis leur création au CPAS de Charleroi, les groupes ont vu l'émergence d'un « noyau dur » de participants actifs. Pour la plupart des personnes en cours de médiation de dettes, amiable ou judiciaire. Les informations dispensées lors des animations aident les participants à vivre, au présent, leur procédure avec un peu plus de sérénité, en clarifiant les zones d'ombre

subsistants par rapport à l'une ou l'autre complexité administrative, la gestion budgétaire basique ou encore par rapport à la procédure elle-même. Il y a là une réelle motivation des gens à se former pour essayer de trouver des solutions pour élargir un peu leurs moyens par des comportements de consommateurs « éclairés » et qui tentent de s'adapter au mieux à la hausse des prix, notamment de l'énergie, souvent génératrice « d'imprévus » ; mais aussi d'après ce qui ressort de l'avis des médiés, pour préparer l'après RCD. Lors des animations, le fait de partager leurs expériences dans un cadre exempt de jugement peut être à la base de l'inscription durable de leurs comportements de consommation dans une nouvelle dimension plus réfléchie.

Des aspects plus psychologiques du rapport à l'argent sont aussi abordés et ils induisent chez ces participants les plus actifs une remise en question cadrée qui pour certains était nécessaire pour ne pas retomber dans les travers les ayant poussés à s'endetter. L'aspect convivial des réunions permet aux participants de s'exprimer sur des sujets plus difficiles à aborder comme leurs assuétudes ou le souci de l'image de soi que l'on tente parfois de véhiculer par sa consommation, les prétentions en termes de niveau de vie et leur non adéquation avec la hauteur des revenus ou encore les pulsions d'achat, parfois pathologiques, confrontées à une publicité omniprésente et souvent agressive.

Malheureusement, beaucoup de bénéficiaires qui pourraient avoir besoin d'un accompagnement pendant et après leur procédure ne font pas la démarche de leur propre initiative de rejoindre ce genre de groupes. Je ne veux cependant pas lancer de réflexion hâtive sur une obligation potentielle de s'y rendre car cela diminuerait de toute évidence le potentiel de spontanéité de la participation et de l'intervention des participants et mettrait très probablement en péril leur esprit positif et leur efficacité.

La fréquentation des groupes ne s'apparente pas à une guidance budgétaire individualisée mais a au moins le mérite de mettre en exergue le fait que le RCD n'est pas une procédure « clé sur porte », chaque situation est différente. Il n'est pas non plus dénué de difficultés et donc n'est pas « magique ». Il faut parfois compter sur soi-même, se « porter » et donc se préparer. Pour les plus volontaires et motivés, c'est la suite logique dans le cheminement spontané vers l'après RCD. Ils ont fait le choix de « s'en sortir » avec une certaine clairvoyance quant aux obstacles potentiellement rencontrés et une réelle envie de pouvoir les surmonter.

Le RCD est, pour eux, une procédure qui peut fonctionner et voir ces bénéficiaires reprendre une nouvelle vie et jouir d'un renouveau de leur équilibre budgétaire.

Pour les autres, dont les comportements à risque perdurent, la question de la possibilité d'une obligation de guidance budgétaire, d'un suivi pendant et post RCD, se pose ; ainsi que la question de l'organisation de cette guidance en termes de moyens humains et financiers.

Quelle serait l'envergure d'une telle action et est-elle matériellement possible si elle se systématise ? A quel organisme confier cette tâche ? Le contenu de la requête et les informations dont disposent les services de médiation de dettes sont-elles suffisantes pour déterminer à qui cette obligation d'accompagnement doit s'appliquer ? Quelle devrait être la durée de cette guidance ?

Après dix ans de RCD, date charnière, ce sont autant de questions auxquelles il faudra s'efforcer de répondre pour tenter de ne pas glisser vers une banalisation de la procédure et vers une multiplication des retours à des situations d'endettement chez les personnes en ayant déjà bénéficié.

*M. Cédric André
Animateur de Groupes d'appui au service de médiation de dettes de
Charleroi*

ZOOM SUR LA **GESTION COURANTE**

Mme Danielle Bovy, juriste, GILS, Centre de référence en Province de Liège.

Dans le cadre d'un règlement collectif de dettes, le requérant n'est pas dépossédé de la gestion de son patrimoine et peut en principe accomplir tous les actes en relevant. Le passif ne peut cependant pas s'accroître. Par ailleurs, les revenus auxquels il a droit sont destinés tant à être affectés à l'apurement des dettes dans le cadre du plan de règlement, qu'à lui permettre de pouvoir vivre normalement. Sous des angles différents, deux auteurs exposent leur point de vue quant à la manière de concilier ces impératifs.

Z = variable inconnue = gestion courante
zoom sur la gestion courante

Qu'écrire à partir de la lettre Z ? (Hormis Zut qui n'aurait pas été bien sympathique !)

- Zorro, le médiateur redresseur de torts ?
- « Contrôle Z » et hop ! on annule tout ce qui précède ?
- Z, symbole mathématique d'une variable inconnue ?

La procédure en règlement collectif comme une équation à résoudre, une équation dont une inconnue serait assurément la gestion courante, pourquoi pas ?

- La gestion courante : variable ? Inévitablement. Les situations et les sensibilités des médiateurs le sont tellement et la dignité humaine est une notion si subjective.
- La gestion courante : inconnue ? Tout aussi inévitablement tant le Code Judiciaire est évasif sur la question et cerne mal la mission du médiateur à ce sujet.

Zoom sur la gestion courante

Il est communément (mais non unanimement) admis, en doctrine comme en jurisprudence, que le médiateur de dettes désigné dans le cadre de la procédure en règlement collectif de dettes a pour mission, entre autres, de veiller à la gestion courante des avoirs du débiteur durant toute la procédure.

A peine émise, cette notion de gestion soulève cependant de nombreuses interrogations tant d'ordre juridique que méthodologique.

Précisons d'emblée qu'il nous semble que le flou législatif entourant le sujet a pour conséquences de trop grandes disparités dans l'interprétation de la loi et, du point de vue des médiés, de trop grandes incertitudes quant à leur quotidien au cours des années de procédure.

1. Est-il question de gérer la masse passive et active cristallisée par l'effet de la décision d'admissibilité ou, en outre, le patrimoine du médié tel qu'il évoluera tout au long de la procédure ?

Il n'est pas contesté (quoique non précisé par les textes) que le médiateur est le seul, par son mandat judiciaire, à pouvoir gérer la masse. Créanciers et débiteurs sont paralysés par la procédure.

Dès lors, si nécessaire et avec l'autorisation du tribunal, il pourra aller jusqu'à disposer de la masse active.

La mise en œuvre de cette gestion de la masse telle que cristallisée suscite cependant des interrogations importantes. Nous ne les aborderons pas ici.

En ce qui concerne la gestion du patrimoine (amputé de la masse), les différents articles qui l'évoquent peuvent faire l'objet d'interprétations divergentes.

- 1675/7 §1^{er} : « ... la décision d'admissibilité ... a pour conséquence ... l'indisponibilité du patrimoine du requérant.
Font partie de la masse, tous les biens du requérant au moment de la décision, ainsi que les biens qu'il acquiert pendant l'exécution du règlement collectif de dettes. ».
- 1675/7§3 : « ... interdiction pour le requérant, sauf autorisation du juge d'accomplir tout acte étranger à la gestion normale du patrimoine, d'accomplir tout acte susceptible de favoriser un créancier..., d'aggraver son insolvabilité ... ».
- 1675/9 : « ... aux débiteurs concernés ... en les informant que ... tout paiement doit être effectué entre les mains du médiateur ...
Le médiateur prélève sur les montants qu'il perçoit ... un pécule qui est mis à la disposition du requérant... ».
- 1675/14 : « ... Le débiteur informe sans délai le médiateur ... de tout changement intervenu dans sa situation patrimoniale ... ».

La majorité des auteurs, magistrats et médiateurs en déduisent que les contours approximatifs de la mission de gestion du médiateur seraient de percevoir tout au long de la procédure les montants revenant au débiteur et de rétrocéder à ce dernier un pécule destiné à faire face aux dépenses courantes. Par ailleurs, il affecterait le surplus à la quotité disponible pour les créanciers et à une réserve pour faire face aux dépenses imprévues et à ses frais et honoraires. Dans cette perspective, le rôle du médiateur

s'inscrirait dans une palette allant d'une supervision distante de la gestion des médiés à une attitude plus intrusive, plus proche de l'administration provisoire sans néanmoins que le médiateur ait le pouvoir d'administration du patrimoine, pouvoir dont le requérant n'est pas dépossédé.

Ce rôle peut, et doit à notre sens, varier selon la personnalité des médiés et leur capacité de gestion. Il peut également évoluer au cours de la procédure puisque les débiteurs retrouveront la pleine gestion de leurs biens à la fin de la procédure et doivent y être préparés.

Cependant, une lecture différente de la loi, telle que la fait Denis Patart¹, conclut que la gestion du patrimoine revient exclusivement au requérant. Dès la masse cristallisée, les débiteurs de revenus doivent se libérer dans les mains du médié qui gèrera seul ceux-ci dans les limites de l'art.1675/7 et versera au médiateur la somme qui dépasse le pécule convenu avec ce dernier. L'analyse est pertinente et il y a incontestablement matière à discussion.

Si la plupart des auteurs et acteurs défendent l'idée d'un large pouvoir et donc d'une responsabilité importante du médiateur dans la gestion du patrimoine des médiés tout au long de la procédure, c'est qu'ils s'attachent en priorité à tout mettre en œuvre pour atteindre les objectifs de l'art.1675/3.

Ainsi Frédéric De Patoul écrit²: « Le RCD est une forme de gestion assistée bien plus qu'un règlement des passifs et bien autre chose qu'un mode de liquidation des actifs. Comme pour tous les modes de concours, les règles sont précisées pour partie dans la loi mais elles sont aussi pour une part importante dictées par les finalités assignées à l'institution. ».

Et encore, selon Eran Chvika³, « Le droit des procédures collectives tend à faire passer au second plan une analyse civiliste du contrat pour y voir plutôt un acte à valeur patrimoniale, le doter d'un objectif économique dont l'utilité ou l'inutilité pour l'entreprise va déterminer le sort. ».

¹ D.PATART « Le règlement collectif de dettes » Larcier 2008.

² F.DE PATOUL « Le règlement collectif de dettes » Droit bancaire et financier nov./déc. 2004 Larcier p.353.

³ E.CHVIKA « Droit privé et procédures collectives » Répertoire Defrénois 2003.

Cette question de base ayant été posée... et laissée ouverte, penchons-nous de plus près sur la gestion courante telle que généralement envisagée.

Les propos qui suivent sont nourris de l'expérience de la soixantaine de services de médiation de dettes qui, en Province de Liège, accompagnent quotidiennement des personnes surendettées et côtoient le RCD depuis ses débuts.

2. Compte de médiation

Le compte géré par le médiateur et ouvert dès la notification de la décision d'admissibilité recevra tous les montants revenant au débiteur. De ce compte partiront : le viatique qui lui est attribué, les sommes dues aux créanciers en vertu du plan, des frais extraordinaires, etc. Tous ces mouvements sont le reflet de la gestion des avoirs financiers du quérant.

Il est indispensable que le médiateur fournisse régulièrement une copie des extraits au débiteur afin qu'il ne se sente pas dépossédé de sa gestion et ne s'en désintéresse pas. Trop souvent, un manque de transparence induit une frustration et une méfiance quant à l'honnêteté du médiateur.

3. Pécule destiné à la « gestion normale »

Le médiateur consacrerá le temps nécessaire à l'établissement d'un budget réaliste car tant la dignité des personnes que la viabilité du plan en dépendent. Il est également important de revoir les postes du budget au moins une fois par an pour y apporter les modifications rendues nécessaires par l'augmentation du coût de la vie ou par l'évolution de la personne ou de la famille.

Par ailleurs, il semble normal (des décisions ont été prises en ce sens) que le montant versé varie avec les indexations des rentrées.

Enfin, le médiateur doit veiller à ce que ce pécule parvienne mensuellement à date fixe au débiteur.

4. Versements à effectuer par le médiateur (hors plan)

Le fait d'être surendetté n'implique pas d'emblée une gestion problématique de la part du débiteur. Il n'y a donc aucune raison, a priori, de lui ôter la responsabilité d'effectuer lui-même les versements de

« gestion normale ». Dans ce cas, il est souhaitable que le médiateur vérifie, à tout le moins au début de la procédure, l'effectivité du paiement des charges.

Néanmoins, la prudence recommandera souvent au médiateur de gérer lui-même le paiement des charges périodiques. Le débiteur ne disposant par définition que d'un budget très étriqué, il peut lui être difficile de provisionner les montants nécessaires.

Si le débiteur assume lui-même ces paiements, il convient à tout le moins que le médiateur verse chaque mois le viatique sur un compte courant et la provision pour charges périodiques sur un compte épargne, afin d'aider le débiteur à ne pas confondre les deux.

Si le médié a des difficultés de gestion plus graves, risquant de compromettre la procédure, le médiateur pourra mettre en place à partir du compte de médiation des ordres permanents, par exemple pour le paiement du loyer. Dans ces cas extrêmes, il sera cependant sans doute préférable de rechercher un organisme, CPAS ou autre, qui pourra mettre en place une véritable gestion (et éducation) budgétaire. En effet, il est à craindre d'une part que le médiateur n'ait pas le temps de se consacrer à ce travail et, d'autre part, que les frais et honoraires prévus par l'AR du 18/12/1998 pour chaque versement effectué par le médiateur n'alourdissent dangereusement le coût de la procédure.

5. Dépenses extraordinaires versus dépenses « a – normales »

Les textes ne précisent en rien ce que recouvre la notion de « gestion normale » de l'art.1675/7. Or, il est difficile de trouver un qualificatif plus subjectif que « normal » ! Tant qu'aucuns standards budgétaires n'existeront (des travaux intéressants sont en cours à ce sujet), magistrats et médiateurs ne pourront que se méfier de leurs références personnelles et faire preuve de bon sens. Leur regard doit converger vers la finalité du RCD : un œil sur la dignité du médié et l'autre sur les intérêts des créanciers !

L'autorisation du juge doit être requise pour les dépenses anormales. Dans la vision de la gestion que nous développons, c'est le médiateur qui sera amené à solliciter cette autorisation. Mais dans quels cas ?

Assumant sa responsabilité qui pourrait, du moins théoriquement, être mise en cause par les créanciers s'estimant spoliés, il nous semble que le médiateur doit se montrer pragmatique : les dépenses extraordinaires mais inévitables dans une gestion normale (ex : facture de régularisation en énergie, soins de santé, remplacement de mobilier indispensable...) et d'un montant « raisonnable » pourront être exposées sans aval du tribunal.

Si la dépense sollicitée par le débiteur semble dépasser la gestion normale du patrimoine (ex : achat important, emprunt...) c'est le juge qui tranchera : s'il l'estime indispensable à une vie digne, l'accord sera donné ; si elle s'avère seulement opportune, le magistrat appréciera au vu des intérêts en présence.

En bref, situer les actes à poser dans l'une ou l'autre sphère est souvent question de circonstances. Les habitudes différentes d'un arrondissement à l'autre et la jurisprudence variée en sont la preuve.

Observons encore qu'il n'est pas rare que des frais exceptionnels doivent être honorés de manière relativement urgente. Le médiateur doit donc être suffisamment accessible pour assurer cette gestion.

6. Réserve

Comme tout bon gestionnaire, le médiateur devra dresser le budget des médiés en tenant compte de la nécessité de constituer une réserve sur le compte de médiation et de l'alimenter. Celle-ci lui permettra de faire face aux imprévus (comme exposé ci-dessus). Le RCD n'est pas plus que la vie un long fleuve tranquille !

L'expérience des CPAS montre que trop souvent, des médiés sollicitent une aide sociale pour faire face à des événements dont la survenance aurait pu être envisagée.

Nous n'ignorons pas que dans certains cas, un manque structurel de revenus rend toute épargne impossible. Le médiateur ne peut jamais que gérer les revenus existants et sa gestion peut le conduire à demander au débiteur de solliciter diverses aides sociales.

7. Les crédits en cours au moment de l'ordonnance d'admissibilité peuvent-ils être poursuivis?

En principe, ils font partie de la masse passive au moment de l'admissibilité et l'art.1675/7 interdit tout acte susceptible de favoriser un créancier. Par ailleurs, l'art.1188 CC prévoit la déchéance du terme, notamment en cas de faillite. En est-il de même en RCD ?

Les avis sont partagés mais ici encore on constate dans la jurisprudence que les magistrats sont surtout soucieux du rétablissement de la situation financière du débiteur et du respect de sa dignité. On trouve de très nombreuses décisions où le juge accepte que soit poursuivie l'exécution d'un prêt hypothécaire ou d'un prêt-auto. La motivation juridique est peut-être discutable mais la motivation factuelle est généralement très convaincante.

Dès lors, dans le cadre de sa gestion, le médiateur pourra s'interroger sur l'opportunité du maintien de ce type de contrats et, le cas échéant, le proposer aux créanciers et au magistrat.

8. Dettes nouvelles

Elles peuvent être de différents types mais, dans tous les cas, leur réserver le sort adéquat revient au médiateur dans le cadre de sa mission de gestion.

Il faut avant tout distinguer les dettes qui apparaissent après la naissance du concours mais lui sont antérieures, de celles qui sont nées postérieurement à l'ordonnance d'admissibilité.

Les premières doivent être intégrées à la masse passive et au plan d'apurement. La décision d'admissibilité doit être notifiée à ces créanciers pour qu'ils deviennent partie à la procédure. On peut les qualifier de « dettes dans la masse ».

On doit observer qu'il est parfois malaisé de « dater » une dette. Pour figurer au passif de la masse, une dette doit être échue, elle doit être exigible. Nous n'entrons pas ici dans les polémiques possibles à ce sujet dont celles sur la notion de « fait générateur ».

Les secondes peuvent être des dettes « de la masse » ou des dettes « hors masse » quoiqu'auteurs et magistrats soient partagés quant à cette classification.

On pourrait considérer que les dettes « de la masse » sont celles contractées dans l'intérêt de tous les créanciers (pour la conservation de la masse active par ex.) ainsi que les frais et honoraires du médiateur. Le médiateur pourrait les honorer par préférence.

Les dettes « hors masse » sont les dettes nouvelles contractées par le débiteur et qui ne peuvent être qualifiées de dettes « de la masse ». Elles n'entrent pas en concours ; les créanciers sont donc libres dans leurs poursuites. Ces dettes doivent être honorées par priorité au paiement des dettes de la masse. En effet, le médié ne peut aggraver son insolvabilité et sa situation financière doit être redressée.

Est-ce à dire que le médiateur devrait payer aveuglément toute dette contractée par le débiteur ?

Bien entendu, non. Ce point nous ramène à celui traitant de la gestion normale : pour se conformer aux exigences du RCD, le médié doit signaler au médiateur tout besoin qu'il aurait et qui dépasse la gestion normale. Le médiateur tranchera, éventuellement après avoir sollicité l'accord du magistrat. Le requérant qui s'engagerait en outrepassant ces limites s'exposerait à une demande de révocation de sa procédure par le médiateur.

9. Mesures d'accompagnement

Nous savons que le tribunal peut assortir le plan judiciaire de mesures d'accompagnement qui s'imposent au débiteur. Le contrôle de ces mesures s'inscrit-il dans la mission de gestion du médiateur ?

Malheureusement, les textes n'ont rien prévu quant au suivi de ces mesures et c'est là une lacune de poids !

Tout dépend bien sûr des mesures prononcées mais il ne semble pas raisonnable ni justifiable d'imposer ce travail (non-honoré !) au médiateur qui en outre n'est pas nécessairement formé pour le faire.

10. Rapport d'activité

Le médiateur doit, chaque année, rendre rapport au tribunal de l'évolution du dossier.

La loi ne prévoit malheureusement pas d'obligation de communiquer ce rapport au requérant.

Néanmoins, on ne peut que vivement conseiller au médiateur de le faire spontanément. Cette démarche nous semble indispensable au respect de la dignité du médié qui doit pouvoir suivre l'évolution de son plan d'apurement et ne pas avoir l'impression que juge et médiateur s'entendent « derrière son dos ».

L'expérience acquise dans notre Centre de Référence nous permet d'affirmer que les tensions entre médiés et médiateurs sont fréquentes mais pourraient le plus souvent être évitées par une meilleure communication entre eux.

11. Conclusion

Après avoir abordé divers aspects de la gestion courante du patrimoine du médié, nous voudrions proposer une vision de la gestion courante au sens large, dans sa dimension humaine :

« Un règlement collectif de dettes réussi aborde le passé et le présent et construit l'avenir. Les approches curative et préventive sont indissociables. Il serait stérile de traiter le surendettement des ménages sans développer de nouveaux apprentissages des dépenses et une lecture critique du modèle de consommation. »⁴

Au cours de la procédure le médiateur devra prendre de nombreuses décisions et poser des actes de gestion. Il est évident qu'il ne pourra le faire qu'en s'immiscant en quelque sorte dans la vie courante du requérant.

Dans son accompagnement du médié, il doit être particulièrement attentif à respecter ses valeurs, son intégrité, son intimité... en un mot sa dignité.

Danièle Bovy

Juriste au GILS - Centre de Référence en Province de Liège

⁴ A.DEFOSSEZ, Centre d'appui aux services de médiation de dettes de la Région de Bruxelles Capitale et H.LINSSEN, Centrum Kauwenberg VZW « Le Règlement collectif de dettes : constats et recommandations » 2009.