
COUR DE CASSATION 24 FÉVRIER 2011

FAILLITE**Liquidation – Excusabilité du failli – Libération du conjoint – Patrimoine propre – Hypothèque**

Le conjoint du failli, qui est codébiteur avec celui-ci d'une dette contractée avant la faillite par les deux époux et qui est dès lors personnellement tenu, est libéré de son obligation à cette dette par l'effet de l'excusabilité.

FAILLISSEMENT**Vereffening – Verschoonbaarheid van de gefailleerde – Bevrijding van de echtgenoot – Eigen vermogen – Hypotheek**

De echtgenote van de gefailleerde, die samen met deze laatste als medeschuldenaar gehouden is voor een schuld aangegaan voor het faillissement door de twee echtgenoten en die bijgevolg persoonlijk gehouden is, wordt door de verschoonbaarheid bevrijd van deze schuld.

SA Fortis Banque / L.S.

Siég.: Ch. Storck (président), D. Batselé, Ch. Matray, S. Velu et A. Simon (conseillers)

MP: Th. Werquin

Pl.: Me P. Van Ommeslaghe

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 24 février 2009 par la cour d'appel de Liège.

Le conseiller Christine Matray a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

II. Le moyen de cassation

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants:

Dispositions légales violées

– article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites du 8 août 1997, dans sa version résultant de la loi du 2 février 2005, entrée en vigueur le 21 février 2005, avant sa modification par la loi du 18 juillet 2008, entrée en vigueur le 28 août 2008, et, pour autant que de besoin, dans sa version actuelle;

– articles 1134, en particulier 1^{er} alinéa et 1135 du Code civil;

– principe général du droit de la convention-loi.

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt reçoit l'appel et, réformant le jugement entrepris, dit la demande de décharge de la défenderesse recevable et fondée et dit que la demanderesse ne peut poursuivre la défenderesse en récupération de sa créance par les motifs que:

“L'objectif de [la défenderesse] est de sauver l'immeuble qui lui appartient et est occupé par sa mère, titulaire d'un usufruit. Elle invoque l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites, qui dispose que le conjoint du failli qui est personnellement obligé à la dette de son époux est libéré de cette

obligation par l'effet de l'excusabilité, et, subsidiairement, les articles 72bis et 80, 3^{ème} alinéa de la même loi.

Aux termes de l'article 82, 1^{er} alinéa, le failli excusé ne peut plus être poursuivi par ses créanciers. Sa dette n'est pas éteinte mais les créanciers ne peuvent plus agir contre lui, les codébiteurs n'étant cependant pas à l'abri de poursuites, pas plus que les cautions, à moins que ces dernières n'aient accordé leur garantie à titre gratuit et que leur engagement se révèle, en fin de compte, disproportionné à leur patrimoine et leurs revenus.

La décharge du conjoint du failli, prévue par le 2^{ème} alinéa du même article, s'applique désormais à l'ensemble des dettes du failli auxquelles il est personnellement tenu, que ce soit par l'effet des dispositions légales ou par sa volonté, que ce soit à titre de caution ou en tant que codébiteur solidaire (P. HENFLING et J. WILLEMS, “Excusabilité du failli et décharge de la caution” in Droit de la faillite. Actualités, Ed. du Jeune Barreau de Liège, 2005, p. 48). Que ce soit comme caution ou comme codébiteur du failli, le conjoint profite de l'excusabilité du failli et se trouve déchargé des engagements souscrits avec lui ou pour lui (DERIJKE et T'KINT, La faillite, Rép.not., T. XII, livre 12, p. 536, n° 372; M. LAMESCH, “L'excusabilité du débiteur failli, le sort des sûretés personnelles et de son conjoint. Dix ans d'évolution depuis l'adoption de la loi du 8 août 1997”, RGDC 2007, p. 515, nos 108-110; Liège 2 octobre 2008, RG 2007/1592).

La décharge du conjoint est générale, la loi ne prévoyant pas d'exception, que ce soit pour le cas où la dette est également propre au conjoint du failli ou pour le cas où la dette n'a pas été contractée à des fins strictement professionnelles (Mons 21 février 2008, JLMB 2008, 1241).

Certes, les commentateurs relèvent que, si le conjoint est libéré parce que le failli bénéficie de l'excusabilité, la faillite

est pour lui une aubaine puisqu'elle lui permet d'être déchargé de ses dettes propres (C. 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*, CUP, vol. 100, p. 85, n° 73). Cependant, en l'absence de distinction, ce serait faire une application incorrecte de l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites de refuser la décharge au conjoint au motif que la dette litigieuse est antérieure à l'activité professionnelle ou qu'elle avait également été contractée par lui.

En sa qualité de conjoint du failli excusé, [la défenderesse] est déchargée de ses obligations et [la demanderesse] ne peut plus la poursuivre, ce qui fait obstacle à la mise en œuvre de la garantie hypothécaire.

La situation de [la défenderesse] qui a consenti une hypothèque sur un bien propre ne peut être assimilée à celle d'un tiers affectant hypothécaire. Certes, il est acquis qu'un tiers affectant hypothécaire ne peut prétendre au bénéfice de la décharge prévue par l'article 80, 3^{ème} alinéa de la loi sur les faillites au profit de la personne physique qui, à titre gratuit, s'est constituée sûreté personnelle du failli puisqu'il n'est pas une sûreté personnelle et qu'il ne peut davantage prétendre à l'extinction de l'hypothèque en suite de l'excusabilité accordée au failli, laquelle ne prévoit qu'une suspension du droit de poursuite à l'égard de ce dernier (Liège 15 octobre 2007, RG 2006/778), la Cour constitutionnelle ayant par ailleurs décidé que ce régime n'était pas discriminatoire (arrêts n^{os} 12/2006 du 25 janvier 2006 et 42/2006 du 15 mars 2006).

Mais, en l'espèce, la situation du conjoint du failli est réglée par une disposition spécifique, l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites, sans qu'elle doive être examinée au regard de l'article 80, 3^{ème} alinéa relatif aux sûretés personnelles à titre gratuit. Précisément, l'article 82, 2^{ème} alinéa place le conjoint sur le même pied que le failli excusé en sorte que, tout comme ce dernier, il ne peut plus être poursuivi, ce qui exclut toute mesure d'exécution forcée à son égard, y compris l'intentement de l'action hypothécaire par la saisie-exécution de l'immeuble.

En revanche, la mère de [la défenderesse] pour la valeur de l'usufruit est un simple tiers affectant hypothécaire."

Griefs

En vertu de l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites du 8 août 1997, tant dans sa version résultant de la loi du 2 février 2005, entrée en vigueur le 21 février 2005, avant sa modification par la loi du 18 juillet 2008, entrée en vigueur le 28 août 2008, que dans celle actuellement en vigueur, le conjoint du failli qui est personnellement obligé à la dette de son époux est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.

Pour que le conjoint soit libéré du seul fait de l'excusabilité du failli, il faut qu'il s'agisse d'une dette du failli pour laquelle le conjoint est engagé – contractuellement ou léga-

lement, peu importe – en qualité de tiers garant, par exemple comme caution ou comme codébiteur non concerné personnellement par la dette.

L'article 82, 2^{ème} alinéa précise en effet que la libération du conjoint du failli joue lorsque celui-ci est tenu à la dette de son époux.

L'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites ne concerne pas la décharge du conjoint du failli pour ses propres dettes.

Ainsi que l'arrêt le relève, la créance de la demanderesse représente, d'une part, le solde d'un crédit d'habitation souscrit par les deux époux le 29 février 2000 et, d'autre part, le solde d'un crédit temporaire accordé aux conjoints le 16 décembre 2006.

L'arrêt constate aussi que la dette litigieuse est antérieure à l'activité professionnelle du failli et que la dette avait également été contractée par le conjoint du failli, puisqu'il estime que ces deux raisons ne permettent pas d'exclure l'application de l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites.

Il en résulte que les obligations contractées par la défenderesse l'ont été, non pas comme caution, mais comme codébitrice de son mari.

La dette résultant des crédits ainsi consentis n'était nullement une dette de l'époux failli de la défenderesse, au sens de l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites, mais constituait une dette conjointe des deux époux et constituait ainsi non seulement une dette de l'époux failli mais également une dette personnelle de la défenderesse elle-même.

La défenderesse était en effet co-emprunteuse, avec son conjoint, des sommes en question. Elle était codébitrice de ces sommes dans le cadre des crédits existants: elle était donc liée conjointement et directement avec son époux et n'était pas seulement solidairement tenue à la dette de ce dernier ni caution solidaire de la dette de ce dernier.

La dette était également une dette propre de la défenderesse en raison du régime matrimonial des époux dont l'arrêt constate qu'il s'agit du régime de la séparation des biens.

Dans cette mesure, la défenderesse ne pouvait bénéficier de la libération prévue par l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites, qui s'applique uniquement pour les dettes de l'époux failli.

En décidant le contraire et en libérant entièrement la défenderesse de ses engagements envers la demanderesse, la cour d'appel a étendu illégalement l'application de cette disposition aux dettes propres et personnelles de la défenderesse et a violé l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites tel qu'il est visé en tête du moyen.

Elle a, en conséquence, violé également les articles 1134 et 1135 du Code civil en libérant illégalement la défenderesse de ses engagements contractuels à l'égard de la demanderesse, alors que celle-ci y était tenue en vertu du principe de la convention-loi (violation de l'article 1134, 1^{er} alinéa du Code civil, méconnaissance du principe général du droit

relatif à la convention-loi et violation de l'article 1135 du Code civil, qui ne permet pas au juge de délier une partie contractuellement tenue dans un tel contexte).

III. La décision de la Cour

En vertu de l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, le conjoint du failli qui est personnellement obligé à la dette de son époux est libéré de cette obligation par l'effet de l'excusabilité.

L'application de cette disposition s'étend à l'hypothèse où le conjoint du failli est codébiteur avec celui-ci d'une dette contractée avant la faillite par les deux époux et dont le con-

joint du failli est dès lors personnellement tenu.

Le moyen, qui soutient le contraire, manque en droit.

Par ces motifs,

LA COUR

Rejette le pourvoi;

Condamne la demanderesse aux dépens.

Les dépens taxés à la somme de 710,18 EUR envers la partie demanderesse.

(...)

Note

Excusabilité du failli, libération du conjoint et protection de son patrimoine propre

David Pasteger¹

I. LES FAITS ET LA PROCÉDURE À L'ORIGINE DE L'ARRÊT ANNOTÉ

1. La défenderesse en cassation est l'épouse, mariée sous le régime de la séparation des biens, d'un commerçant déclaré en état de faillite le 8 mai 2006 et reconnu excusable l'année suivante. La SA Fortis Banque, demanderesse en cassation, a déposé créance à la faillite pour le solde de deux crédits, dont un crédit d'habitation destiné à financer l'acquisition de la maison d'habitation du couple, accordés aux conjoints en qualité de codébiteurs. La créance de la banque est assortie de deux garanties hypothécaires. La première grève la résidence des époux. Le second immeuble hypothéqué appartient, pour la nue-propriété, à la défenderesse et, pour l'usufruit, à la mère de cette dernière (tiers affectant hypothécaire) qui y est domiciliée. Les actifs de la faillite, en ce compris la réalisation de l'immeuble d'habitation des époux, n'ayant pas suffi à désintéresser la banque, elle a choisi de poursuivre l'apurement du solde des crédits par la mise en œuvre de son droit d'hypothèque sur l'immeu-

ble donné en garantie par la défenderesse et sa mère. En date du 21 septembre 2006, la défenderesse avait toutefois déposé – sur pied de l'article 72bis de la loi sur les faillites – une déclaration de 'sûreté personnelle' et postulait par conséquent la décharge de son engagement.

2. Par son arrêt du 24 février 2009², la cour d'appel de Liège a fait droit à la demande de décharge. Elle a estimé que, la défenderesse en cassation étant personnellement obligée à la dette de son époux failli, elle est libérée³ – conformément à l'article 82, 2^{ème} alinéa de la loi sur les faillites – par l'effet de l'excusabilité. Une telle libération excluant toute mesure d'exécution forcée de la créance en cause, la banque ne pouvait mettre en œuvre l'action hypothécaire par la saisie exécution de l'immeuble de la défenderesse. La décision de la cour d'appel de Liège a été confirmée par l'arrêt annoté⁴.

¹ Assistant à la Faculté de droit de Liège; Avocat au barreau de Liège. L'auteur remercie vivement Mme Joëlle Willems pour les discussions, commentaires et précieux conseils.

² Liège 24 février 2009, *JLMB* 2009, p. 1345.

³ La cour d'appel était saisie, sur pied des art. 72bis et 80, 3^{ème} al. de la loi sur les faillites, d'une demande de décharge d'un engagement en qualité de sûreté personnelle du failli. La défenderesse étant l'épouse du failli, la cour a estimé que cette dernière était libérée de son obligation, conformément à l'art. 82, 2^{ème} al. de la loi sur les faillites, en raison de l'excusabilité de son conjoint. Elle a néanmoins fait droit à la demande de décharge. En vue de prévenir une certaine confusion entre les mécanismes de décharge des sûretés personnelles et de libération du conjoint du failli, n'aurait-il pas été plus opportun que la cour constate la libération de l'épouse et, partant, déclare la demande de décharge sans objet?

⁴ *Cons.* les conclusions contraires de M. l'avocat général Th. Werquin, disponibles sur www.cass.be.