

BRUXELLES 19 DÉCEMBRE 2019

INSOLVABILITÉ

Faillite – Effacement – Délai – Délai de forclusion

La demande en effacement doit être formée par une requête déposée dans le registre de la solvabilité, soit jointe à l'aveu de faillite, soit au plus tard 3 mois après la publication du jugement de faillite. Le texte de l'article XX.173 du CDE n'indique pas de sanction expresse en cas de méconnaissance du délai de 3 mois après la publication du jugement de faillite. La thèse d'un délai « indicatif » dont le dépassement serait laissé à l'appréciation du juge, lequel serait amené à apprécier la bonne foi du failli qui par négligence ou ignorance n'aurait pas formulé la demande d'effacement en temps voulu, ne peut être suivie. La volonté du législateur de prévoir un délai de forclusion ne fait pas de doute.

INSOLVENTIE

Faillissement – Kwijtschelding – Termijn – Vervaltermijn

Het verzoek tot kwijtschelding moet worden gedaan door middel van een aanvraag die wordt ingediend in het solvabiliteitsregister, hetzij bij de toelating tot het faillissement, hetzij uiterlijk 3 maanden na de publicatie van de faillissementsbeslissing. De tekst van artikel XX.173 van het WER geeft geen expliciete sanctie bij niet-naleving van de termijn van 3 maanden na de publicatie van het faillissementsvonnis. De theorie van een "indicatieve" termijn, waarvan de overschrijding zou worden overgelaten aan het oordeel van de rechter, die de goede trouw zou moeten beoordelen van de gefailleerden die door nalatigheid of onwetendheid niet tijdig het verzoek tot schrapping hebben ingediend, kan niet worden gevolgd. Het lijkt geen twijfel dat de wetgever heeft willen voorzien in een vervaltermijn.¹

Siège: M.-F. Carlier (président), P. Delguste, C. Heilporn et A. Magerman (conseillers)

Affaire: 2019/QR/37

(...)

3. X. interjette partiellement appel de cette décision en ce que l'effacement lui a été refusé.

(...)

4. L'article XX.173 du CDE dispose que:

§ 1^{er}. Si le failli est une personne physique, il sera libéré envers les créanciers du solde des dettes, sans préjudice des sûretés réelles données par le failli ou un tiers.

L'effacement est sans effet sur les dettes alimentaires du failli et celles qui résultent de l'obligation de réparer le dommage lié au décès ou à l'atteinte de l'intégrité physique d'une personne qu'il a causé par sa faute.

§ 2. L'effacement est uniquement octroyé par le tribunal à la requête du failli, requête qu'il doit ajouter à son aveu de faillite ou déposer dans le registre au plus tard trois mois après la publication du jugement de faillite, même si la faillite est clôturée avant l'expiration du délai. La requête est notifiée par le greffier au curateur. Au plus tard après un mois, celui-ci dépose un rapport dans le registre sur les circonstances pouvant donner lieu au constat de fautes graves et caractérisées visées au § 3.

Sans attendre la clôture de la faillite et dès que le délai de six mois est écoulé, le failli peut demander au tribunal de se prononcer sur l'effacement. A la demande du failli, le tribu-

nal communique à ce dernier, par le biais du registre, dans un délai d'un an à partir de l'ouverture de la faillite, les motifs qui justifient qu'il ne s'est pas prononcé sur l'effacement sans que cette communication ne préjuge de la décision qui sera rendue sur l'effacement.

Le tribunal se prononce sur la demande d'effacement au plus tard lors de la clôture de la faillite ou, si la demande visée à l'alinéa 1^{er} n'est pas encore introduite au moment de la clôture, dans un délai d'un mois après la demande.

Le jugement ordonnant l'effacement du débiteur est communiqué par le greffier au curateur et est déposé au registre. Il est publié par extrait par les soins du curateur au Moniteur belge.

§ 3. Tout intéressé, en ce compris le curateur ou le ministère public peut, par requête communiquée au failli par le greffier, à partir de la publication du jugement de faillite, demander que l'effacement ne soit que accordé partiellement ou refusé totalement par décision motivée, si le débiteur a commis des fautes graves et caractérisées qui ont contribué à la faillite. La même demande peut être introduite par le biais d'une tierce opposition par requête au plus tard trois mois à compter de la publication du jugement accordant l'effacement.

Lorsque le failli est un titulaire d'une profession libérale, le greffier notifie à l'ordre ou à l'institut une copie du jugement

¹. Zie dit nummer, D. PASTERGER en P. VAN DE WEYER, "Examen de jurisprudence en matière d'effacement (et d'excusabilité): exorde (et épilogue)".

accordant partiellement ou refusant entièrement l'effacement.

5. Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la mesure d'effacement que le modèle de pensée du législateur a fortement changé par rapport au système de l'excusabilité précédemment en vigueur.

Tout en promouvant d'une part le fresh-start de la personne physique par un effacement « automatique » de ses dettes résiduelles après liquidation et à un bref délai, il soumet d'autre part le système de l'effacement à ce que les travaux préparatoires présentent comme « deux restrictions », étant que (i) « le failli doit demander l'effacement » et (ii) « ensuite, les intéressés peuvent dans des cas exceptionnels s'opposer à cet effacement » (*Doc. parl.*, Chambre, n° 54-2407/001, p. 97).

Le bénéfice de cette mesure doit donc être demandé. En d'autres termes, si le failli personne physique ne la demande pas, le tribunal de l'entreprise n'aura pas à examiner cette mesure. « Il n'est, partant, pas tout à fait exact de prétendre que l'effacement serait devenu *automatique*, dès lors que, désormais, pour pouvoir en bénéficier, le failli devra nécessairement en avoir fait la demande dans les délais fixés par le législateur. » (N. OUCHINSKY, « Les innovations du Livre XX du Code de droit économique en matière de faillite. Questions choisies », in A. ZENNER (dir.), *Le droit de l'insolvabilité: analyse panoramique de la réforme*, Anthemis, 2018, p. 547).

6. La demande en effacement doit être formée par une requête déposée dans le registre de la solvabilité, soit jointe à l'aveu de faillite, soit au plus tard 3 mois après la publication du jugement de faillite.

Comme le relève X., le texte de l'article XX.173 du CDE n'indique pas de sanction expresse en cas de méconnaissance du délai de 3 mois après la publication du jugement de faillite.

La thèse développée par X. d'un délai « indicatif » dont le dépassement serait laissé à l'appréciation du juge, lequel serait amené à apprécier la bonne foi du failli qui par négligence ou ignorance n'aurait pas formulé la demande d'effacement en temps voulu, ne peut être suivie.

La volonté du législateur de prévoir un délai de forclusion ne fait pas de doute.

Dans les travaux préparatoires, il est, en effet, indiqué que si l'effacement de la dette « n'est pas demandée dans l'aveu de la faillite ou dans une période limitée dans le temps après la déclaration de faillite, le débiteur *perdra son droit à l'effacement de la dette* » (*Doc. parl.*, Chambre, n° 54-2407/001, p. 89; termes soulignés par la cour).

Une doctrine majoritaire s'accorde au demeurant sur le caractère préfix dudit délai de 3 mois (*cf.* Y. GODFROID, « La liquidation des entreprises en difficultés », in *Les réformes du droit économique: premières applications*, C.U.P., 2019, p. 149; D. PASTEGGER, « De l'excusabilité à l'effacement: le point sur les mécanismes de *fresh start*, et de décharge des cautions, dans le Livre XX du Code de droit économique », *R.D.C.*, 2018/3, p. 268; N. OUCHINSKY, *o.c.*, p. 547; Fr. DE PESLIN LACHERT, « De l'excusabilité à l'effacement des dettes: un juste retour à l'équilibre? », in *Actualités en droit commercial et bancaire, Liber Amicorum Martine Delierneux*, Larcier, 2018, p. 229; *contra*: W. DERIJCKE, « De l'excusabilité du failli à l'effacement de ses dettes », in A. DESPONTIN (coord.), *La réforme du droit de l'insolvabilité et ses conséquences (sur les avocats): une (r)évolution?*, Larcier, 2017, p. 222; A. HENDERICKX et G. PIRARD, « Effacement des dettes versus excusabilité du failli – contestation des tiers – effacement partiel », *J.L.M.B.*, 2019/31, p. 1455).

Du reste, le droit belge connaît nombre de délais, considérés comme présents à peine de forclusion alors que le texte légal ne le mentionne pas (*cf.* A. DECROES, « Les délais préfix (ou de forclusion) », *J.T.*, 2007, pp. 871-874).

C'est dès lors à juste titre que le premier juge a qualifié le délai de 3 mois de délai préfix.

X. ne justifie par ailleurs pas s'être trouvé empêché d'agir par un obstacle de force majeure, laquelle ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de sa volonté et qu'il n'a pu ni prévoir ni conjurer.

Ayant déposé sa requête au-delà du délai de 3 mois prévu par la loi, son action est irrecevable.

(...)