

Numéros du rôle : 3987 et 4021
Arrêt n° 37/2007 du 7 mars 2007

A R R E T

---

*En cause* : les questions préjudicielles relatives aux articles 80 et 82 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, posées par le Tribunal de commerce de Namur et le Tribunal de commerce de Liège.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*

## I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

a. Par jugement du 8 mai 2006 en cause de l'Office national de sécurité sociale contre Jean-Marie Molitor et en présence de Monique Dauvin, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 12 mai 2006, le Tribunal de commerce de Namur a posé les questions préjudicielles suivantes :

1. « L'article 82 de la loi [du 8 août 1997] sur les faillites, tel qu'il a été modifié par la loi du 2 février 2005, crée-t-il une discrimination entre le conjoint qui est libéré par l'effet de l'excusabilité du failli des dettes, fiscales notamment, auxquelles il est obligé par l'effet de la loi, et l'ancien conjoint, qui ne pourrait être libéré de ces mêmes dettes par l'effet de l'excusabilité de son ancien conjoint failli ? »;

2. « Les articles 80, alinéa 3, et 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que, sauf si elle a organisé frauduleusement son insolvabilité, la personne physique qui, à titre gratuit, s'est constituée sûreté personnelle du failli peut être déchargée de tout ou partie de son obligation disproportionnée à son patrimoine et à ses revenus, et ce indépendamment du sort réservé au failli, alors que le conjoint du failli n'est libéré de la dette à laquelle il est personnellement obligé que par l'effet de l'excusabilité de celui-ci, ce qui suppose que son sort soit nécessairement lié à celui du failli ? ».

b. Par jugement du 27 juin 2006 en cause de Fabienne Rockus contre la SA « Europabank » et en présence de Ives Matagne, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 30 juin 2006, le Tribunal de commerce de Liège a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 80 et 82 de la loi [du 8 août 1997] sur les faillites, tel qu'il a été modifié par la loi du 2 février 2005, violent-ils, par leur caractère discriminatoire, les articles 10 et 11 de la Constitution ou créent-ils une éventuelle discrimination objective :

- Entre le conjoint du failli déclaré excusable et le conjoint divorcé avant faillite du failli déclaré excusable alors que ce conjoint et cet ex-conjoint ont souscrit leurs obligations sous un régime matrimonial identique.

- Entre un ex-conjoint divorcé du failli et le failli alors qu'ils constituaient une entité familiale et économique poursuivant un but commun dont le failli peut être déchargé des conséquences financières par l'excusabilité alors que son ex-conjoint par l'effet du divorce ne peut obtenir le même bénéfice.

- Entre le conjoint divorcé avant faillite du failli et la sûreté personnelle à titre gratuit alors que le conjoint, divorcé avant faillite, ne pourra jamais bénéficier du régime de la sûreté

personnelle à titre gratuit bien que son engagement puisse résulter non pas d'une volonté de lucre mais de la simple conséquence de l'application du régime matrimonial tel qu'à titre d'exemple, l'article 221 et/ou les conséquences pratiques systématiques de l'article 1418 du Code civil ? ».

Ces affaires, inscrites sous les numéros 3987 et 4021 du rôle de la Cour, ont été jointes.

Des mémoires ont été introduits par :

- la SA « Europabank », dont le siège social est établi à 9000 Gand, Burgstraat 170, dans l'affaire n° 4021;

- le Conseil des ministres, dans les deux affaires.

A l'audience publique du 11 janvier 2007 :

- ont comparu :

. Me K. Devolder *loco* Me M. Van den Daelen, avocats au barreau de Gand, pour la SA « Europabank », dans l'affaire n° 4021;

. Me G. Ninane *loco* Me D. Gérard et Me A. Feyt, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- les affaires ont été mises en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *Les faits et les procédures antérieures*

### *Affaire n° 3987*

J.-M. Molitor, divorcé de M. Dauvin, est déclaré failli par jugement du 27 mars 2003, lequel lui accorde également le bénéfice de l'excusabilité.

Ce jugement fait l'objet d'une tierce opposition, soumise au juge *a quo*. L'ex-épouse du failli, M. Dauvin, s'est constituée intervenante volontaire, afin d'obtenir le bénéfice de l'excusabilité octroyée au failli en qualité de conjoint de celui-ci jusqu'au 4 février 1999.

S'interrogeant sur l'applicabilité au litige qui lui est soumis de la modification de l'article 82 de la loi sur les faillites par la loi du 2 février 2005 - et ayant interrogé les parties quant à ce -, le juge *a quo* répond par l'affirmative, en renvoyant à l'arrêt de la Cour n° 68/2004.

S'interrogeant ensuite sur l'applicabilité de cette même modification législative à l'ex-conjoint du failli, divorcé avant que ce dernier ne soit déclaré excusable, le juge *a quo* relève que cette solution paraît « logique », mais il note également la formulation claire du nouvel article 82 - qui ne plaide pas en faveur de cette interprétation. Il pose en conséquence la première question préjudicielle soumise à la Cour dans cette affaire.

Par ailleurs, envisageant l'hypothèse dans laquelle l'ex-conjoint d'un failli, bien que bénéficiaire potentiel du nouvel article 82, ne pourrait en fait en bénéficier - l'excusabilité ayant été refusée au failli -, le juge *a quo* s'interroge sur la constitutionnalité de la différence de traitement qui en résulterait entre ces ex-conjoint ou conjoint, d'une part, et les sûretés personnelles d'un failli, d'autre part : le sort des premiers est lié à celui du failli, à l'inverse des secondes, puisque ces dernières peuvent être libérées indépendamment de l'excusabilité ou non du failli. Il pose en conséquence la seconde question préjudicielle soumise à la Cour dans cette affaire.

#### *Affaire n° 4021*

Dans cette affaire également, le divorce est antérieur au jugement déclaratif de faillite. L'ex-épouse, appelée en qualité de caution par le créancier, demande à bénéficier de l'application de l'article 82 de la loi sur les faillites, et, subsidiairement, de l'article 80 de cette même loi.

Après avoir estimé qu'aucune de ces deux dispositions ne peut bénéficier à l'ex-époux d'un failli déclaré excusable - en raison, respectivement, de l'antériorité du divorce par rapport à la faillite et de l'absence, par nature, de gratuité lorsqu'un époux s'engage comme caution personnelle de son conjoint -, le juge *a quo* pose les questions préjudicielles reprises ci-dessus.

### III. *En droit*

- A -

*Quant à la première question préjudicielle posée dans l'affaire n° 3987 et dans l'affaire n° 4021 (différence de traitement entre l'ex-conjoint et le conjoint d'un failli excusé)*

A.1.1. Le Conseil des ministres rappelle tout d'abord les modifications apportées à l'article 82 de la loi sur les faillites par les lois des 4 septembre 2002 et 2 février 2005, ainsi que les arrêts de la Cour n<sup>os</sup> 69/2002 et 78/2004 qui en sont à l'origine.

A la suite de ces modifications, l'excusabilité du failli bénéficie désormais à son conjoint, et ce indépendamment de la source de l'engagement de ce dernier - qu'elle soit volontaire ou légale.

A.1.2. Le Conseil des ministres conteste l'objectif que le juge *a quo* - dans la seule affaire n° 3987 - attribue au législateur, lorsque ce dernier a adopté l'article 82, alinéa 2, nouveau de la loi sur les faillites : selon le juge *a quo*, il s'agissait de solutionner le fait que l'ex-conjoint d'un failli excusé pourrait rester personnellement tenu, après le divorce, de dettes fiscales nées pendant le mariage, à l'inverse du failli excusé lui-même.

Le Conseil des ministres, en s'appuyant tant sur les travaux préparatoires que sur les arrêts de la Cour n<sup>os</sup> 78/2004 et 67/2006, souligne que l'objectif véritable était d'éviter que les poursuites exercées sur les biens du conjoint d'un failli excusé n'atteignent les revenus procurés par la nouvelle activité de celui-ci, du fait que lesdits revenus, en cas de communauté de biens, entrent dans le patrimoine commun du couple. Un tel effet serait contraire à l'objectif poursuivi par l'excusabilité, à savoir permettre au failli de se redresser.

Dès lors que, après le divorce, il n'est plus question de patrimoine commun - et que le risque précité est dès lors absent -, il ne se justifie pas d'étendre l'excusabilité à l'ex-conjoint du failli, et, ce faisant, de sacrifier les intérêts que les créanciers du failli peuvent légitimement faire valoir à l'égard de l'ex-conjoint tenu aux dettes contractées durant le mariage. La législation sur les faillites doit tenir compte, de manière équilibrée, de l'ensemble des intérêts en présence, en ce compris ceux des créanciers.

A.1.3. La première question préjudicielle posée dans chaque affaire doit en conséquence, pour le Conseil des ministres, recevoir une réponse négative.

A.2. La SA « Europabank » (dans l'affaire n° 4021) défend la même thèse que le Conseil des ministres, en s'appuyant tant sur l'arrêt de la Cour n° 67/2006 que sur les travaux préparatoires de la modification apportée par la loi du 4 septembre 2002 à l'article 82 de la loi sur les faillites.

*Quant à la deuxième question préjudicielle dans l'affaire n° 4021 (différence de traitement entre l'ex-conjoint du failli et le failli)*

A.3. La SA « Europabank » renvoie à son argumentation relative à la première question posée dans l'affaire n° 4021. Elle relève que ce n'est pas « l'existence d'une entité familiale et économique poursuivant un but commun » qui a conduit le législateur à étendre le bénéfice de l'excusabilité au conjoint, mais bien le souci d'éviter que le failli excusé ne soit indirectement privé du bénéfice de cette excusabilité en raison de poursuites engagées contre son époux, mais à charge de leur patrimoine commun.

A.4.1. Dans son mémoire déposé dans l'affaire n° 4021, le Conseil des ministres constate tout d'abord que, à l'inverse du failli, son ex-conjoint n'est pas failli. Le fait que des dettes soient nées d'un mariage passé ne peut conduire à décharger l'ex-conjoint d'un failli excusé, sous peine de porter atteinte de façon excessive aux droits que les créanciers puisent dans l'article 1134 du Code civil et dans l'article 7 de la loi hypothécaire.

A.4.2. Le Conseil des ministres fait ensuite le lien entre cette question préjudicielle et la première question posée dans cette même affaire.

A la différence du failli et de son conjoint, l'ex-conjoint du failli excusé peut encourir des poursuites sur ses biens sans que ces poursuites ne puissent atteindre les revenus procurés par la nouvelle activité du failli - et donc sans entraver la reprise par ce dernier, sur une base assainie, de son activité commerciale.

*Quant à la seconde question préjudicielle dans l'affaire n° 3987 et à la troisième question préjudicielle dans l'affaire n° 4021 (différence de traitement entre la caution personnelle d'un failli excusé, d'une part, l'ex-conjoint ou le conjoint du failli, d'autre part)*

*Affaire n° 3987*

A.5. Dans cette affaire, le Conseil des ministres avance, à titre principal, que cette question préjudicielle n'appellerait pas de réponse, dès lors que cette question « n'est pas utile à la solution du litige soumis au juge *a quo* ».

Dès lors que, selon le Conseil des ministres, l'ex-conjoint d'un failli ne bénéficie pas, à l'inverse du conjoint, de l'excusabilité octroyée à ce dernier, sa situation n'est pas liée à celle du failli; la question préjudicielle repose donc sur un postulat erroné en ce qu'elle concerne l'ex-conjoint.

Dès lors, selon cette même partie, il n'y aurait pas lieu, pour la résolution du litige soumis au juge *a quo*, de s'interroger, dans un second temps, sur la discrimination qui peut exister entre un conjoint et une caution personnelle du failli.

A.6.1. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres examine au fond la différence de traitement posée par cette question, pour conclure à l'absence d'inconstitutionnalité.

A.6.2. Le mémoire rappelle l'évolution du régime d'excusabilité du failli et de la décharge de ses cautions, au travers, d'une part, des lois des 8 août 1997, 4 septembre 2002 et 20 juillet 2005 et, d'autre part, des arrêts de la Cour n<sup>os</sup> 132/2000, 69/2002, 13/2002 et 114/2004; le Conseil des ministres décrit les interférences entre ces arrêts et les différentes modifications législatives.

A.6.3. En ce qui concerne la philosophie retenue par le législateur lors de l'adoption des modifications portées par la loi précitée du 20 juillet 2005, le Conseil des ministres avance, en se référant aux travaux préparatoires, que le législateur a résolument choisi de désolidariser l'examen de la situation de la caution personnelle du failli et celui de la situation du failli lui-même.

S'il est vrai que, par suite de ces modifications, la caution personnelle d'un failli peut être déchargée même si ce failli n'est pas excusé - alors que tel n'est pas le cas du conjoint se trouvant dans la même situation -, le Conseil des ministres avance que cette différence de traitement repose néanmoins sur un critère objectif et est raisonnablement justifiée, dès lors que sont examinés les fondements respectifs de la décharge dans l'un et l'autre cas.

Pour le conjoint d'un failli excusable, le fondement de sa décharge automatique réside dans la protection des revenus du failli, tombant dans le patrimoine commun des époux. Cette décharge n'a de sens, par nature, qu'au regard de l'hypothèse où le failli est déclaré excusable; en dehors de celle-ci, il n'y a pas de risque de voir la loi sur les faillites contournée. La décharge du conjoint n'est dès lors en rien fondée sur le souci de tenir compte d'éventuelles difficultés personnelles dans son chef.

A l'inverse, en ce qui concerne la situation de la caution personnelle d'un failli, le Conseil des ministres relève tout d'abord qu'il n'y a pas de patrimoine commun entre ces deux personnes, de telle sorte que l'action des créanciers contre le patrimoine de la caution personnelle ne risque pas d'affecter indirectement les revenus du failli nés d'une nouvelle activité. Dès lors, subordonner la décharge d'une caution au fait que le failli soit excusable ne serait pas justifié. Selon le Conseil des ministres, le législateur a donc considéré que les deux problématiques pouvaient être dissociées et, comme il ressort des travaux préparatoires, qu'il convenait d'assurer un règlement humain de la faillite qui tienne compte, de manière équilibrée, des intérêts des personnes s'étant constituées sûretés pour le failli.

#### *Affaire n° 4021*

A.7. Dans le mémoire déposé dans cette affaire, le Conseil des ministres, outre le rappel d'arguments déjà exposés, souligne qu'en s'étant porté caution pour le failli alors qu'il était marié avec lui, le conjoint ultérieurement divorcé de ce failli doit être considéré comme ayant, au moment de son engagement comme caution, retiré un avantage à tout le moins indirect de cet engagement; il est dès lors justifié qu'il ne bénéficie pas de la décharge, conditionnée, dont peut bénéficier une caution à titre gratuit.

A.8. Pour la SA « Europabank » (affaire n° 4021), il y a entre le failli et l'ex-conjoint d'un failli ou une caution personnelle une différence objective, à savoir l'existence passée d'un lien conjugal ou, à l'inverse, l'absence d'un tel lien. Les effets de ce lien sont régis par le droit patrimonial de la famille, alors que ce lien est inexistant entre le failli et la sûreté personnelle.

- B -

*Les dispositions en cause*

B.1. Les questions préjudicielles portent sur les articles 80, alinéa 3, et 82, alinéa 2, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites.

B.2. Depuis sa modification par la loi du 2 février 2005, entrée en vigueur le 21 février de cette même année, l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites dispose :

« 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 ».

B.3. Les articles 2 à 7 de la loi du 20 juillet 2005 apportent des modifications à la loi du 8 août 1997 sur les faillites.

A la suite de sa modification par l'article 6 de la loi du 20 juillet 2005, l'article 73, alinéa 3, de la loi du 8 août 1997 dispose :

« Le tribunal décharge les personnes physiques qui, à titre gratuit, se sont constituées sûreté personnelle du failli si elles répondent aux conditions prévues à l'alinéa 80, alinéa 3 ».

L'article 80, alinéa 3, dispose, depuis sa modification par l'article 7 de la loi du 20 juillet 2005 :

« Le failli, les personnes qui ont fait la déclaration visée à l'article 72ter et les créanciers visés à l'article 63, alinéa 2, sont entendus en chambre du conseil sur la décharge. Sauf lorsqu'elle a frauduleusement organisé son insolvabilité, le tribunal décharge en tout ou en partie la personne physique qui, à titre gratuit, s'est constituée sûreté personnelle du failli lorsqu'il constate que son obligation est disproportionnée à ses revenus et à son patrimoine ».

### *Les questions préjudicielles*

B.4. Considérées globalement, les questions préjudicielles soumises à la Cour l'interrogent sur la constitutionnalité de diverses différences de traitement qu'opéreraient les articles 80, alinéa 3, et 82, alinéa 2, précités – en ce qui concerne le régime de décharge en cas de faillite - entre :

- l'ex-conjoint et le conjoint d'un failli déclaré excusable,
- l'ex-conjoint du failli et le failli excusé lui-même,
- la caution personnelle d'un failli et le conjoint de ce failli,
- la caution personnelle d'un failli et l'ex-conjoint de ce failli.

### *Quant au fond*

B.5. Les dispositions en cause font partie de la législation sur les faillites, qui vise essentiellement à réaliser un juste équilibre entre les intérêts du débiteur et ceux des créanciers.

La déclaration d'excusabilité constitue pour le failli une mesure de faveur qui lui permet de reprendre ses activités sur une base assainie et ceci, non seulement dans son intérêt, mais aussi dans celui de ses créanciers ou de certains d'entre eux qui peuvent avoir intérêt à ce que leur débiteur reprenne ses activités sur une telle base, le maintien d'une activité commerciale ou industrielle pouvant en outre servir l'intérêt général (*Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 631/1, pp. 35 et 36).

Jugeant que « la faculté de se redresser est [...] utopique si [le failli] doit conserver la charge du passif », le législateur a estimé que « rien ne justifie que la défaillance du débiteur, conséquence de circonstances dont il est victime, l'empêche de reprendre d'autres activités » (*Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 631/13, p. 50).

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

*Quant à la différence de traitement entre l'ex-conjoint et le conjoint d'un failli déclaré excusable (première question préjudicielle posée dans les deux affaires)*

B.6. L'article 82, alinéa 2, libère de ses obligations le conjoint du failli excusé qui s'est personnellement obligé à la dette du failli.

La Cour doit examiner si cette mesure a des effets discriminatoires à l'égard de l'ex-conjoint d'un failli déclaré excusable.

Pour ce faire, il convient de tenir compte, d'une part, des objectifs économiques et sociaux de la mesure litigieuse et, d'autre part, des principes, applicables en la matière, du droit patrimonial civil, en vertu desquels « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » (article 1134, alinéa 1er, du Code civil) et « quiconque est obligé personnellement est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens mobiliers ou immobiliers, présents et à venir » (article 7 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851).

B.7. L'extension des effets de l'excusabilité au conjoint qui s'est personnellement obligé à la dette du failli a été instaurée non pour éviter une discrimination sur le plan de la solidarité née du mariage, mais parce que, en cas de communauté de biens, les revenus du failli d'une nouvelle activité professionnelle entrent dans le patrimoine commun (article 1405, alinéa 1er, du Code civil). Les poursuites exercées sur les biens du conjoint par les créanciers du failli

pourraient atteindre les revenus procurés par la nouvelle activité de celui-ci, ce qui serait contraire à l'objectif poursuivi.

Il peut dès lors se justifier de manière objective et raisonnable que les effets de l'excusabilité ne soient pas étendus à l'ex-conjoint du failli déclaré excusable. En effet, dans cette hypothèse, l'objectif de l'excusabilité ne saurait être menacé.

B.8. La première question préjudicielle posée dans les deux affaires appelle une réponse négative.

*Quant à la différence de traitement entre le conjoint du failli excusé et la caution personnelle de ce failli (deuxième question préjudicielle dans l'affaire n° 3987)*

B.9.1. Le Conseil des ministres estime que la seconde question préjudicielle posée dans cette affaire n'appelle pas de réponse, dès lors qu'elle n'est pas utile à la solution du litige soumis au juge *a quo*.

Cette partie part du postulat selon lequel l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites n'est pas applicable à l'ex-conjoint du failli déclaré excusable, de telle sorte qu'est sans intérêt pour le litige la question de savoir s'il est constitutionnel ou non de lier, comme le fait cette disposition, la décharge du conjoint d'un failli à l'excusabilité de celui-ci, mais de ne pas faire ce même lien pour les cautions personnelles à titre gratuit de ce même failli.

B.9.2. C'est en principe au juge qui pose la question préjudicielle qu'il appartient de vérifier si la réponse à la question est utile pour trancher le litige qui lui est soumis. Ce n'est que lorsque ce n'est manifestement pas le cas que la Cour peut décider que la question n'appelle pas de réponse.

B.9.3. Il ressort des B.6 à B.8 que la décharge prévue par l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites n'est pas applicable à l'ex-conjoint du failli déclaré excusable et que cette différence de traitement ne viole pas le principe d'égalité.

Dès lors que la question posée par le juge *a quo* dans l'affaire n° 3987 est de savoir s'il est compatible avec le principe d'égalité que la décharge soit liée à l'excusabilité du failli par cet article 82, alinéa 2, dans le cas du conjoint, mais ne le soit pas pour les cautions personnelles du failli, la réponse ne saurait être utile à la solution de l'affaire pendante devant le juge *a quo*.

B.10. La seconde question préjudicielle posée dans l'affaire n° 3987 n'appelle pas de réponse.

*Quant à la différence de traitement entre un failli déclaré excusable et son ex-conjoint (deuxième question préjudicielle posée dans l'affaire n° 4021)*

B.11. Cette question préjudicielle relève que, par l'effet de l'excusabilité, le failli peut être déchargé, contrairement à son ex-conjoint, alors qu'« ils constituaient une entité familiale et économique poursuivant un but commun ».

B.12.1. Comme il a été relevé (B.5 à B.7), la déclaration d'excusabilité constitue une mesure de faveur qui permet au failli de reprendre ses activités sur une base assainie, dans son intérêt comme dans celui de tout ou partie de ses créanciers, ainsi que de l'intérêt général. L'extension du bénéfice de cette excusabilité au conjoint du failli permet d'éviter que l'objectif précité ne soit mis en péril par des poursuites dirigées contre l'époux du failli, mais qui affecteraient, au travers du patrimoine commun des époux, des revenus issus de la nouvelle activité du failli.

Le fait que le failli excusé et son ancien époux aient, par le passé, constitué « une entité familiale et économique poursuivant un but commun » constitue dès lors un élément dénué de pertinence au regard de la *ratio legis* de l'excusabilité du failli.

B.12.2. L'ex-époux d'un failli n'est pas, à l'inverse de ce dernier, touché par les effets normalement - c'est-à-dire hors l'hypothèse où le failli est déclaré excusé - attachés à la faillite. Par ailleurs, l'absence d'un patrimoine commun partagé avec le failli implique que des

poursuites dirigées contre l'ex-époux d'un failli déclaré excusable ne sont pas de nature à mettre en péril la *ratio legis* de l'excusabilité. Dans ce cas, le législateur porterait atteinte, de façon disproportionnée, aux droits des créanciers et aux dispositions de droit patrimonial visées en B.6 s'il étendait à l'ex-conjoint du failli déclaré excusable la libération de ses obligations qu'il accorde au conjoint de ce dernier.

B.12.3. La deuxième question préjudicielle posée dans l'affaire n° 4021 appelle une réponse négative.

*Quant à la différence de traitement entre l'ex-conjoint d'un failli et la caution personnelle à titre gratuit de ce même failli (troisième question préjudicielle posée dans l'affaire n° 4021)*

B.13. Il est demandé à la Cour d'examiner s'il est discriminatoire que la caution personnelle à titre gratuit d'un failli soit susceptible, dans les conditions prévues par l'article 80, alinéa 3, de la loi précitée, d'être déchargée de son engagement, alors que ce n'est pas possible pour l'ex-conjoint de ce même failli, même si son engagement résulte non d'une volonté de lucre mais de l'application du droit matrimonial, en particulier des articles 221 et 1418 du Code civil.

B.14.1. L'ex-conjoint d'un failli ne pourrait, en cette qualité, être déchargé de ses engagements pour les raisons exprimées en B.6 à B.8.

B.14.2. Le litige soumis au juge *a quo* concerne toutefois un ex-conjoint qui, au cours du mariage, s'était porté caution au profit d'une banque pour garantir une dette de son conjoint, déclaré en faillite après le divorce des époux. En sa qualité de caution personnelle, l'ex-conjoint pourrait être déchargé automatiquement de son engagement par le juge s'il satisfait aux conditions prévues par l'article 80, alinéa 3, précité de la loi du 8 août 1997 sur les faillites.

Le juge du fond ayant jugé que la caution de l'ex-conjoint ne peut être considérée comme étant à titre gratuit, et qu'elle ne peut donc être déchargée de son engagement, il ne s'ensuit pas que les articles 10 et 11 de la Constitution seraient violés.

B.14.3. Il existe en effet une différence essentielle entre les cautions à titre gratuit et celles qui ont retiré un avantage du cautionnement donné à leur ex-conjoint.

En dérogeant aux règles du droit civil rappelées en B.7 en faveur de la caution à titre gratuit, sans déroger aux mêmes règles en faveur de l'ex-conjoint qui a retiré, directement ou indirectement, un avantage économique de l'acte par lequel il a cautionné les engagements de son conjoint, le législateur a pris une mesure qui n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.14.4. La troisième question préjudicielle posée dans l'affaire n° 4021 appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 80, alinéa 3, et 82, alinéa 2, de la loi du 8 août 1997 sur les faillites ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 7 mars 2007.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior