



CHAMBRE DES SALAIRES
LUXEMBOURG

15 décembre 2011

AVIS I/80/2011

relatif aux amendements au projet de loi n° 6021 sur le surendettement

..... AVIS

Par lettre du 2 novembre 2011, réf. : 30558/PT/PJ, Madame Marie-Josée Jacobs, ministre de la Famille et de l'Intégration, a soumis les amendements gouvernementaux sous rubrique à l'avis de la Chambre des salariés.

1. Objet du projet de loi initial

1. Le projet de loi vise à introduire un régime de faillite civile en droit luxembourgeois. Le texte complète la procédure de règlement collectif des dettes de la loi du 8 décembre 2000 sur le surendettement, qui à l'heure actuelle comporte une phase de règlement conventionnel devant la Commission de médiation et ensuite une phase de règlement judiciaire devant le juge de paix, par une troisième phase sous la forme d'une procédure de faillite civile qui prend la dénomination de « phase de la procédure de rétablissement personnel ».

2. La procédure du rétablissement personnel aboutit au dessaisissement du patrimoine du débiteur au profit d'un mandataire désigné par le juge, à la liquidation des éléments d'actif du patrimoine du débiteur surendetté, au désintéressement des créanciers et à la remise du reliquat des dettes au profit du débiteur surendetté afin de lui permettre de prendre un nouveau départ dans la vie économique.

3. La Chambre des salariés a rendu son avis au projet de loi initial le 15 octobre 2009 (avis I/42/2009).

2. Les amendements au projet de loi

2.1. Extension du champ d'application

(Article 1^{er} du projet de loi/article 2 du texte coordonné)

4. Cet amendement prévoit l'extension de certaines mesures comme la réduction du montant de la dette, le rééchelonnement du crédit ou la réduction des intérêts sur la dette dont a bénéficié le débiteur surendetté dans le cadre du plan de redressement conventionnel, aux cautions et aux codébiteurs solidaires. Ainsi, un créancier qui fait appel à la caution pour recouvrer les montants de sa créance ne saurait réclamer à la caution plus qu'il n'exige de la part du débiteur principal (voir ci-après pour plus d'explications).

5. Il prévoit aussi la possibilité d'admettre sous certaines conditions une personne physique qui s'est portée garant de l'engagement à caractère professionnel d'une entreprise à la procédure de règlement collectif des dettes, sauf si cette personne a été dirigeant de la société ou de l'entreprise individuelle cautionnée.

2.2. Communication des informations par le débiteur

(Article 6 du projet de loi devenu le nouvel article 5 du projet de loi, ayant pour objet de remplacer l'article 4 de la loi qui devient le nouvel article 6 du texte coordonné)

6. Désormais, en raison des obligations lui imposées par la période de bonne conduite, le débiteur est tenu de communiquer spontanément toutes les pièces et informations sans avoir besoin d'y être invité par le Service d'information et de conseil en matière de surendettement, comme le prévoyait le texte initial.

2.3. Adjonction d'un procès-verbal au plan de règlement conventionnel

(Nouvel article 6 du projet de loi ayant pour objet de remplacer l'article 5 de la loi devenu le paragraphe 1 du nouvel article 7 du texte coordonné)

7. Eu égard au système d'adoption majoritaire du plan, celui-ci comprendra l'adjonction d'un procès-verbal signé par le président de la Commission comportant :

- les qualités des créanciers ayant approuvé formellement le plan et leurs créances,
- les noms et qualités des créanciers s'étant opposés au plan et leurs créances,
- les noms et les qualités des créanciers ne s'étant pas manifestés et leurs créances.

2.4. Acceptation du plan de règlement conventionnel proposé par la Commission de médiation

(Article 7 du projet de loi ayant pour objet de compléter l'actuel article 5 de la loi ; article 7, paragraphe (2) nouveau du texte coordonné)

8. Si au moins 60% du nombre des créanciers représentant 60% de la masse des créances à l'encontre du débiteur surendetté ont donné leur accord au plan proposé par la Commission, ce dernier est considéré comme accepté par tous les créanciers parties au plan.

9. Le projet de loi initial prévoyait une clause d'acceptation du plan par les créanciers basée sur au moins 75% du nombre des créanciers représentant au moins 75% de la masse des créances.

10. La CSL était d'avis que l'exigence d'un tel quorum rend parfois impossible une acceptation du plan conventionnel par les créanciers et elle proposait de formuler la disposition comme suit :

« Si au moins vingt-cinq pourcent du nombre des créanciers représentant au moins vingt-cinq pourcent de la masse des créances à l'encontre du débiteur ne se sont pas opposés au plan proposé par la Commission, ce dernier est considéré comme accepté par tous les créanciers parties au plan. »

11. Les créanciers qui ont été dûment informés de la proposition de plan de redressement conventionnel, élaboré par la Commission, et qui n'ont pas manifesté leur désaccord sont présumés y adhérer, ceci pour empêcher qu'un créancier minoritaire ne fasse périliter le plan au dernier moment par son refus d'y adhérer.

12. L'acceptation du plan entraîne la mainlevée des saisies pratiquées et des montants retenus au titre des cessions de créances portant autorisation du tiers-saisi à se dessaisir des montants bloqués selon les dispositions arrêtées dans le cadre du plan de règlement conventionnel.

Cette précision est importante pour permettre d'intégrer les retenues opérées dans le plan et en vue de déresponsabiliser le tiers-saisi.

2.5. Echec de la procédure de règlement conventionnel

(Paragraphe 1 de l'article 8 du projet de loi ayant pour objet de modifier le nouvel article 8 du texte coordonné)

13. Si, endéans un délai maximum de six mois à partir de la décision d'admission par la Commission, le plan proposé n'a pas été accepté par les parties intéressées, la Commission dresse un procès-verbal de carence constatant l'échec de la procédure de règlement conventionnel. Ce procès-verbal est transmis aux parties intéressées et est publié au répertoire.

Sauf recours devant le juge de paix, les effets suspensifs de la décision d'admission à la procédure de règlement conventionnel des dettes cessent après l'écoulement de deux mois à compter de la date de publication du procès-verbal de carence au répertoire.

14. Le délai de 6 mois constitue un délai plafond et il est tout à fait possible que l'échec soit constaté avant l'écoulement du délai de six mois. A partir de la publication du procès-verbal de carence au répertoire, le débiteur dispose d'un délai de deux mois, au cours duquel il continue à bénéficier des effets suspensifs de la décision d'admission, pour saisir le juge de paix en vue de déclencher la procédure de redressement judiciaire. A défaut pour le débiteur de saisir le juge de paix dans le délai légal, il ne pourra déclencher une nouvelle procédure de règlement collectif des dettes avant deux ans.

15. Ces dispositions sont une simplification des dispositions initiales.

Le délai de saisine du juge en vue du redressement judiciaire est fixé à 2 mois. Pendant l'entière durée de ce délai, le débiteur continue désormais à bénéficier des effets suspensifs de la décision d'admission (dans le cadre du projet initial, l'effet suspensif de la décision d'admission était limité à 1 mois à compter du PV de carence et ne s'étendait pas au délai de saisine (2 mois) du juge de paix en vue du redressement judiciaire).

En tout état de cause, il convient d'attirer l'attention du débiteur sur le délai pour saisir le juge de paix et la période de blocage de 2 ans qui s'ouvre en cas de renoncement du débiteur de saisir le juge en vue d'un redressement judiciaire.

Par rapport au texte du projet de loi initial, il y a lieu de souligner que la situation du débiteur a changé (réduction de son délai d'action) au motif que désormais le débiteur bénéficie de la protection de l'effet suspensif de la décision d'admission pendant 2 mois et qu'il n'y a pas lieu de pérenniser l'état d'inaction du débiteur au détriment des intérêts des créanciers. En effet, le projet initial prévoyait l'introduction par le débiteur- sous peine de forclusion- de la requête en vue du redressement judiciaire endéans un délai de 2 mois à compter de l'écoulement du délai de 1 mois suivant le PV de carence. Or, sur décision du juge au vu des circonstances, un relevé de la forclusion était possible pendant 6 mois à compter du PV de carence. Cette extension, pour des motifs justifiés, de la durée pour la saisine du juge en vue du redressement judiciaire, n'est désormais plus possible.

2.6. Le redressement judiciaire

(Paragraphe 2 de l'article 8 du projet de loi portant modification de l'article 7 de la loi, devenu l'article 9 du texte coordonné)

16. En cas d'introduction d'une action devant le juge de paix en phase de règlement conventionnel (recours contre une décision de la commission), la requête en redressement judiciaire est à introduire devant ce juge.

17. Il y a lieu de constater que par rapport au texte du projet initial, l'initiative au bénéfice de toute personne intéressée en vue d'engager une procédure de redressement judiciaire devant le juge de paix a été supprimée. Dorénavant, seul le débiteur peut entamer cette démarche.

La Chambre des salariés s'interroge sur les causes et raisons de ce changement par rapport au projet de loi initial. Elle préconise le maintien du choix antérieur, permettant tant au débiteur qu'aux autres parties intéressées de continuer la procédure en vue d'un redressement judiciaire du débiteur surendetté.

18. L'amendement tient pour le surplus compte de l'idée d'unifier les procédures concernant un débiteur surendetté entre les mains du juge de paix qui a été territorialement compétent pour connaître de l'action déclenchée devant lui contre une décision prise par la Commission en phase conventionnelle. L'avantage de cette solution consiste à traiter la situation du débiteur surendetté devant le juge de paix qui connaît déjà la situation du débiteur.

Dans ce contexte, l'amendement est à saluer. Il va dans les sens d'une meilleure coordination des 3 phases de règlement des dettes.

Toutefois, notre chambre regrette que sa proposition fondamentale formulée dans son avis précité n'ait pas été retenue. Cette proposition concerne en effet l'hypothèse où un plan de règlement conventionnel des dettes n'est pas adopté et la situation du débiteur a été constatée comme étant irrémédiablement compromise par la Commission. Dans une telle situation, le débiteur devrait avoir la possibilité de solliciter immédiatement la procédure de rétablissement personnel (phase 3) sans passer par la procédure collective de redressement judiciaire (phase 2) qui, de toute façon, faute de ressources du débiteur, ne mènera à rien.

19. Notre chambre réitère sa proposition de texte concernant le paragraphe (1) du nouvel article 9 du texte coordonné :

« En cas d'échec de la procédure de règlement conventionnel, une procédure collective de redressement judiciaire peut être engagée devant le juge de paix du domicile du débiteur au moyen de l'introduction d'une requête à déposer au greffe de ladite juridiction par le débiteur ou toute partie intéressée.

En cas d'échec de la procédure de règlement conventionnel et dans l'hypothèse où la situation matérielle du débiteur a été constatée par la Commission comme étant irrémédiablement compromise, une procédure de rétablissement personnel peut être engagée devant le juge de paix du domicile du débiteur au moyen de l'introduction d'une requête à déposer au greffe de ladite juridiction par le débiteur. »

20. La CSL rappelle d'ailleurs que sa préférence va dans le sens d'adresser tout de suite au juge de paix les demandes de règlement conventionnel. Il faut en effet mentionner qu'un nombre élevé de dossiers sont des échecs en matière de règlement conventionnel et une demande en vue d'un règlement judiciaire est dans ce cas déposée de toute façon auprès du juge de paix.

21. Dans son avis du 23 octobre 2009 relatif au projet de loi sur le surendettement, le juge de paix d'Esch-sur-Alzette, quant à lui, propose de supprimer la phase de redressement judiciaire et de confier à la Commission de Médiation la phase de rétablissement personnel avec, le cas échéant, la possibilité d'un recours devant le juge de paix comme instance de contrôle.

22. En tout état de cause (et notamment au vu de la restriction de la possibilité pour le juge de nommer un mandataire seulement dans des affaires complexes et pour des tâches précises, cf infra), la CSL insiste sur la nécessité de renforcer évidemment les effectifs des tribunaux de

paix pour garantir une application efficace de la loi. Cette demande est d'ailleurs aussi exprimée par le juge de paix d'Esch-sur-Alzette pour le cas où le législateur maintient le système proposé par le projet de loi.

2.7. Suspension des mesures d'exécution

(Article 9, paragraphe (1) du projet de loi/suppression des articles 8 à 10 et 12 de la loi actuelle)

23. Cet amendement a trait à la procédure de redressement judiciaire devant le juge de paix. Les dispositions sont globalement reprises aux articles 36 à 40 du texte coordonné.

24. En outre, l'article 12 de la loi actuelle permet au juge de paix de suspendre les mesures d'exécution en cours sur les biens meubles ou immeubles du débiteur, à l'exception des procédures d'exécution diligentées contre le débiteur portant sur des dettes alimentaires.

Cette disposition n'est plus reprise, étant donné que les amendements prévoient de favoriser exceptionnellement certaines catégories de créanciers (créanciers d'aliments, bailleurs, fournisseurs d'eau et d'énergie).

2.8. La procédure de rétablissement personnel

(Paragraphe 1 de l'article 11 du projet de loi portant insertion des articles 16 à 22 nouveaux du texte coordonné)

25. Sur proposition du juge de paix d'Esch-sur-Alzette, le texte proposé dans sa version initiale du projet de loi est complété afin d'éviter de prévoir les modalités procédurales à l'introduction de la procédure de rétablissement personnel dans un règlement grand-ducal.

26. En outre, le Gouvernement adopte la proposition faite par le Conseil d'Etat de supprimer toute référence faite dans le projet de loi quant à la désignation d'un mandataire par le juge, suppression qui serait justifiée par le caractère complexe et coûteux d'une telle procédure.

La nomination par le juge d'un mandataire n'est maintenue par les amendements que dans le cadre de l'article 17 du texte coordonné relatif au bilan de la situation économique et sociale du débiteur, à la vérification des créances et à l'évaluation des éléments d'actif et de passif et ce uniquement en tant que faculté pour le juge de nommer un tel mandataire dans des affaires complexes pour une ou plusieurs tâches. **La CSL préconise de maintenir la disposition du projet de loi initial, selon laquelle le juge se prononce, au vu du rapport rendu par le mandataire dans un délai de 4 mois à compter de sa désignation.**

27. Dans le même ordre d'idées, le rôle de liquidateur est attribué au juge de paix, sauf pour les affaires complexes, où le juge dispose de la faculté de nommer pour une ou plusieurs tâches un liquidateur. Ceci laisse ouverte la possibilité de désigner le Service en tant que liquidateur, option souhaitée par le Juge de Paix d'Esch/Alzette dans son avis du 23 octobre 2009.

28. L'amendement précise encore que la clôture pour insuffisance d'actif entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles à l'exception de celles dont le prix a été payé au lieu et place du débiteur par la caution ou le coobligé et des dettes visées par l'article 46 du texte coordonné (aliments et réparations pécuniaires d'un acte de violence), à moins que les créanciers visés par ces dettes ont donné leur accord à une remise, à un rééchelonnement ou à un effacement de ces dettes.

Cette disposition est à lire ensemble avec l'article 41 nouveau qui

- introduit l'obligation faite aux créanciers d'informer la Commission ou le juge dans leur déclaration de créance s'ils ont actionné ou non les cautions ou les coobligés,
- étend les mesures dont a bénéficié le débiteur surendetté dans le cadre d'un plan de règlement conventionnel des dettes ou dans le cadre d'un plan de redressement judiciaire aux cautions ayant garanti l'engagement du débiteur surendetté ainsi qu'aux coobligés et codébiteurs du débiteur surendetté, et
- rend ces mesures opposables à la caution, qui après s'être exécutée à l'égard du créancier, se retourne contre le débiteur principal pour réclamer le remboursement du titre de créance dans lequel il s'est vu substituer.

29. La possibilité d'un renvoi à la Commission de médiation au cours du déroulement de la procédure de rétablissement personnel par le juge est supprimée et remplacée par une disposition selon laquelle la remise de dettes est acquise, sauf retour à meilleure fortune dans les dix années qui suivent la décision. Le juge saisi dans ce cas par le débiteur, un créancier, une caution ou un coobligé, renvoie le dossier devant la Commission en vue de l'établissement d'un plan de règlement conventionnel des dettes.

Dans ce contexte, la CSL se demande, si par l'expression retenue « la décision » (de remise des dettes) est visé le jugement de clôture pour insuffisance d'actif entraînant l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur (art 19 §2 du TC) ? Tel semble être le cas, si l'on compare la formulation choisie avec celle envisagée pour les commerçants en nom personnel (recouvrement du droit d'action pour les créanciers en cas de retour du failli à meilleure fortune dans les 10 ans qui suivent le jugement de clôture pour insuffisance d'actif).

Or, le texte du projet initial avait considéré le retour à meilleure fortune et le renvoi en phase 1 **pendant le déroulement** de la procédure de rétablissement personnel, donc avant le jugement de clôture.

Ce genre de « phase post-procédurale » est certes également prévu par les législations dans les pays limitrophes (notamment en Allemagne), mais, de l'avis de la CSL, le nouveau départ du débiteur est gravement hypothéqué durant cette période décennale. Or, la procédure de rétablissement personnel a justement pour objectif de mettre les compteurs à zéro permettant au débiteur surendetté de « se débarrasser de son passé », mais en vertu du libellé actuel du texte de la future loi, elle ne joue pas au moment du prononcé (jugement de clôture) mais ses effets sont décalés dans le temps jusqu'à 10 ans après la faillite personnelle.

Il convient en tout état de cause de préciser explicitement cette notion de « retour à meilleure fortune » du débiteur surendetté. Se pose notamment la question de savoir si un nouveau salaire (moyen) est suffisant pour constituer un retour à meilleure fortune ou si au contraire sont plutôt visés des cas plus marquants, comme des héritages ou des gains de loterie.

2.9. Le répertoire spécial

(Paragraphe 3 de l'article 11 du projet de loi portant insertion d'un article 23 nouveau dans le texte coordonné)

30. L'inscription des débiteurs surendettés ayant bénéficié de la procédure de rétablissement personnel font l'objet d'une inscription au répertoire pendant 10 ans. Il en va de même de la radiation qui intervient après l'écoulement de la période de 10 ans.

Au projet de loi initial, cette durée est de 5 ans. Quelle est la raison du doublement de cette durée ?

31. Dorénavant, toute personne physique justifiant de son identité a le droit de consulter gratuitement le répertoire en vue d'obtenir connaissance des avis et informations dont la publication est prescrite par la présente loi et concernant une personne déterminée.

D'après le commentaire relatif à cet amendement, le texte initial du projet de loi a suscité les critiques du Conseil d'Etat et du président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en ce qui concerne la limitation de l'accès au fichier créé par ceux qui y ont un intérêt et les difficultés y associées pour contrôler l'accès au fichier.

Le projet de loi initial énonçait en effet limitativement les personnes ayant accès au répertoire [créanciers, avocats, juges, huissiers, greffiers, receveurs des administrations fiscales, liquidateurs et mandataires, notaires].

32. Au sujet de la création de ce répertoire, la Chambre des salariés écrivait dans son avis qu'elle juge excessive la façon de mettre au pilori un débiteur dont la situation matérielle irrémédiablement compromise échappe bien souvent à sa propre volonté par exemple en cas de perte d'emploi, de divorce ou de maladie.

Si le législateur donne au débiteur qui a fait l'objet d'un rétablissement personnel la possibilité de prendre un nouveau départ, alors il faut qu'il ait la chance de pouvoir commencer « une nouvelle vie » sans son passé hypothécaire.

Même si, comme l'indique le commentaire relatif à l'amendement, la Commission nationale de la protection des données (CNPD) a largement approuvé le texte proposé, celui-ci ne permet pas de dissiper les craintes de notre chambre, bien au contraire.

Notre Chambre s'oppose ainsi à ce choix politique consistant à ouvrir davantage l'accès audit répertoire [accès désormais illimité à toute personne intéressée] et préconise le maintien du régime antérieur du projet de loi initial [accès limité à certaines catégories de personnes].

2.10. Missions de la Commission de médiation

(Nouvel alinéa au paragraphe 3 de l'article 12 du projet de loi/article 28 du texte coordonné)

33. L'article 22 de la loi actuelle sur le surendettement dispose que l'organisation et le fonctionnement de la commission ainsi que l'indemnisation de ses membres font l'objet d'un règlement grand-ducal. Il s'agit du règlement grand-ducal du 17 juillet 2001 qui décrit aussi les missions de la Commission. Or, l'article 28 nouveau a pour objet d'ancrer également les missions de la Commission de médiation dans le texte de loi, ce qui n'est pas encore le cas à l'heure actuelle. De plus, les missions de la Commission de médiation sont adaptées aux modifications faisant l'objet du projet de loi en matière de surendettement.

2.11. Prêt de consolidation au débiteur

(Article 31 du texte coordonné)

34. En vertu de la nouvelle teneur de cet article, dans le cadre de la procédure de règlement collectif des dettes, le ministre peut accorder un prêt de consolidation au débiteur surendetté sur l'initiative de la Commission de médiation ou à la requête du débiteur surendetté adressée à la Commission de médiation, le Service d'information et de conseil en matière de surendettement demandé en son avis.

35. Dans un jugement du 6 juillet 2010 [répertoire n°1814/10], contre lequel l'Etat a relevé appel, le juge de paix d'Esch-sur-Alzette a jugé que le solde d'une créance que le débiteur

surendetté redoit à l'un de ses créanciers sera apuré moyennant un prêt sans intérêts à accorder par le Fonds d'assainissement. D'après les auteurs des amendements, si cette interprétation est retenue, cela revient à donner au juge le pouvoir non seulement de saisir le Fonds mais encore d'imposer l'octroi d'un prêt de consolidation au Fonds et d'en déterminer le montant.

D'après les auteurs des amendements, le Fonds placé sous l'autorité du ministre a la faculté et non le devoir d'accorder des prêts de consolidation. Pour toutes ces raisons les auteurs des amendements ont procédé à une modification dudit article ayant pour objet de soustraire au pouvoir judiciaire l'initiative de saisir le Fonds.

L'octroi du prêt de consolidation par le Fonds constitue une faculté et non un droit. Les demandes seront à adresser à la Commission de médiation dont l'une des missions consiste à soumettre les demandes de prêt de consolidation au Fonds, le Service demandé en son avis.

36. Dans le 2^e avis de la Justice de Paix d'Esch-sur-Alzette du 24 janvier 2011, le juge de paix, qui se réfère à l'article 6.1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme¹, écrit que cette disposition qui s'impose au législateur comme aux tribunaux interdit que le pouvoir exécutif se réserve le droit de contrôler les décisions judiciaires moyennant le Fonds d'assainissement.

« Le Fonds d'assainissement est une partie comme les autres. Du moment qu'une des parties demande son intervention ou que le tribunal estime d'office son intervention opportune, il doit être appelé en cause et entendu, tout comme les autres parties en cause. »

37. Le juge de paix propose par conséquent de libeller l'article 31 de la loi comme suit :

« Art. 31. La Commission de Médiation et le tribunal de paix peuvent décider, à la demande d'une des parties en cause ou d'office, après avoir demandé l'avis du fonds, que ce dernier accordera au débiteur un prêt de consolidation. »

L'article 32 serait à adapter à la teneur de l'article 31.

2.12. Regroupement des voies de recours et modalités de leur mise en œuvre quant aux trois phases de la procédure de règlement collectif des dettes

[Nouvel article 12bis du projet de loi ayant pour objet d'introduire un nouveau chapitre 4 du titre II de la loi comprenant les articles 34 à 40 nouveaux du texte coordonné]

38. Ce nouveau chapitre a pour objet de regrouper les voies de recours et les modalités de leur mise en œuvre communes aux trois phases de la procédure de règlement collectif des dettes, suite à une proposition de restructuration faite par le Conseil d'Etat.

D'après le commentaire des amendements, ces articles ont pour objectif de limiter les voies de recours contre les décisions prises au cours de la procédure de règlement collectif des dettes, de simplifier les procédures et de raccourcir les délais lors du déroulement des procédures. Les voies de recours s'inspirent des procédures applicables en matière de bail à loyer.

39. Force est toutefois de constater que ces amendements ne raccourcissent pas forcément les délais de recours.

¹ „Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle...”

Ainsi, le texte du projet de loi [article 6 du texte coordonné du projet initial] dispose que toutes les décisions prises en matière d'admission de la demande par la Commission de médiation sont susceptibles d'un recours, qui est à introduire par les parties dans un délai de 30 jours, qui est de forclusion, et qui commence à courir à l'encontre des parties à compter du premier jour qui suit la publication de l'avis de règlement collectif des dettes au répertoire spécial. Le recours est à introduire par la voie de requête devant le juge de paix du domicile du demandeur ayant déclenché la procédure de règlement conventionnel.

D'après les amendements [art 34 (2) du texte coordonné amendé] soumis pour avis à notre chambre, cette action devra être formée, à peine de déchéance, dans un mois à compter de l'écoulement du délai de deux mois à compter de la date de publication de l'avis de règlement collectif des dettes au répertoire.

Les amendements font abstraction de la forclusion et de la possibilité pour le débiteur de demander (pour de justes motifs) un relevé de cette forclusion, choix rendant le délai plus prévisible. Néanmoins ce délai est porté par les amendements gouvernementaux d'office de 1 mois à 3 mois ce qui prolonge ,sauf cas de procédure de relevé de la forclusion, le délai initialement prévu par le texte du projet de loi.

40. Par ailleurs, l'article 35 du texte consolidé des amendements gouvernementaux prévoit la possibilité pour les créanciers, (uniquement à défaut de déclaration de créance dans le délai légal, c'est à dire dans le mois à compter de la date de publication de l'avis de règlement collectif des dettes au répertoire), de déclarer leurs créances à tout moment de la procédure de règlement collectif des dettes, sous réserve des décisions déjà prises au moment de leur déclaration.

Cette nouveauté risque de compliquer davantage la procédure : en effet, les mesures déjà prises sont opposables aux créanciers tardifs sans pourtant que leurs droits (créances) aient été pris en considération pour l'établissement des plans respectifs.

2.13. Dispositions communes aux trois phases de la procédure de règlement collectif des dettes

(Nouveau paragraphe 2 de l'article 13 du projet de loi ayant pour d'insérer un nouveau chapitre 5 du titre II de la loi comportant les articles 41 à 47 nouveaux du texte coordonné)

2.13.1. Les cautions et les codébiteurs

41. Les amendements gouvernementaux introduisent l'obligation faite aux créanciers d'informer la Commission ou le juge dans leur déclaration de créance s'ils ont actionné ou non les cautions ou les coobligés.

42. Par ailleurs, les remises de dettes sur le principal ou sur les accessoires, les mesures de rééchelonnement du crédit, la réduction du taux d'intérêt consenties dans le cadre d'un plan ou accordées par un jugement dans le cadre de la loi au profit du débiteur surendetté, bénéficieront dorénavant également aux cautions ayant garanti l'engagement du débiteur surendetté ainsi qu'aux coobligés et codébiteurs du débiteur surendetté.

43. Ensuite, les amendements rendent les mesures dont bénéficie de débiteur opposables à la caution, qui après s'être exécuté à l'égard du créancier, se retourne contre le débiteur principal pour réclamer le remboursement du titre de créance dans lequel il s'est vu substituer.

44. Ces amendements interviennent suite à des observations et suggestions de la part du Conseil d'Etat et du juge de paix d'Esch-sur-Alzette.

45. Le Conseil d'Etat a décrit l'expérience française selon laquelle les prêteurs avisés prennent soin avant d'accorder des prêts d'exiger des futurs débiteurs un cautionnement à contracter auprès d'une société choisie par eux, celle-ci étant liée au prêteur, ce qui permet à ce dernier de garder toute latitude pour accepter ou refuser le plan de règlement conventionnel des dettes. Dans un tel cas, cette manière de procéder aurait pour effet de court-circuiter la loi sur le surendettement.

46. Le juge de paix d'Esch-sur-Alzette confirme que pour échapper aux effets de la loi sur le surendettement, les créanciers professionnels se font garantir leurs créances par des tiers, pris comme codébiteurs ou comme cautions. Dès qu'ils apprennent l'admission de leur débiteur au bénéfice du règlement collectif des dettes, ces créanciers professionnels agissent contre les codébiteurs et les cautions. Dans la suite de son raisonnement, le juge de paix d'Esch-sur-Alzette suggère qu'il faudra prévoir que les différentes mesures prises en faveur du débiteur principal profitent également aux codébiteurs et aux cautions.

47. Un autre amendement vise à compléter l'article 2016 du Code civil par un 3^e alinéa ayant pour objet d'interdire à un créancier professionnel de se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation.

2.13.2. Favorisation de certaines catégories de créanciers

48. Il est interdit au débiteur admis à la procédure de règlement conventionnel ou ayant introduit une requête introductive d'instance ou un acte d'appel dans le cadre de la phase de règlement judiciaire ou une requête d'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel ou un acte d'appel dans le cadre de la phase de la procédure de rétablissement personnel, de favoriser des créanciers.

49. Toutefois, un amendement introduit la possibilité de favoriser certaines catégories de créanciers. Le texte amendé est proposé afin de permettre au cours des trois phases de la procédure de règlement conventionnel des dettes de favoriser exceptionnellement certains créanciers qui sont limitativement énumérés, à savoir

- les créanciers d'aliments pour le terme courant de la pension alimentaire,
- les bailleurs pour le terme courant du loyer relatif à un logement correspondant aux besoins élémentaires du débiteur,
- des fournisseurs de services et de produits essentiels à une vie digne, tels les fournisseurs d'eau potable et d'énergie,
- les bénéficiaires de dommages et intérêts alloués suite à des actes de violence volontaires, pour le préjudice corporel subi.

50. D'après le Gouvernement, comme ces créanciers ont un rôle à jouer soit dans la prévention du surendettement soit dans la stabilisation de la situation du débiteur surendetté, le fait de les favoriser dans le cadre de la procédure de règlement collectif des dettes profite à l'ensemble des créanciers et contribue à sortir le débiteur surendetté de son impasse.

2.14. Les petits commerçants ayant exploité leur entreprise sous leur nom personnel

(Article 516 du Code du Commerce)

51. Un amendement vise à modifier de l'article 536 du Code de Commerce qui prévoit, à l'heure actuelle, la possibilité donnée aux créanciers de continuer à poursuivre le commerçant tombé en faillite après que la faillite a été clôturée pour insuffisance d'actif. Cette disposition touche particulièrement les petits commerçants qui ont exploité leur entreprise sous leur nom personnel.

52. L'amendement a ainsi pour objectif de faire échapper les commerçants tombés en faillite personnelle à la poursuite des créanciers, excepté les hypothèses suivantes :

- le failli a été déclaré comme banqueroutier simple ou frauduleux ;
- le failli est revenu à meilleure fortune dans les dix ans à compter de la clôture de la faillite pour insuffisance d'actifs.

Cet amendement prend pour partie au moins en compte les observations de notre chambre qui avait demandé de suivre l'exemple d'autres pays dont les législations permettent d'inclure les dettes professionnelles résultant de l'exercice antérieur d'une activité commerciale ou indépendante.

2.15. Disposition transitoire et entrée en vigueur de la nouvelle loi

(Articles 50 et 51 nouveaux du texte coordonné)

53. Les personnes ayant signé une demande de règlement conventionnel de dettes ou ayant introduit une demande de redressement judiciaire ou ayant fait l'objet d'un plan de redressement judiciaire dans le cadre de la loi du 8 décembre 2000 sur le surendettement dans les six mois précédant la date de mise en vigueur de la nouvelle loi peuvent bénéficier de la procédure de rétablissement personnel sous réserve d'en remplir les conditions applicables.

54. La nouvelle loi entre en vigueur le premier jour du douzième mois qui suit sa publication au Mémorial, ceci en raison de la nécessité de mettre en place le répertoire et de créer la base réglementaire.

La CSL estime qu'au vu du dépôt du projet de loi en 2009, un délai d'entrée en vigueur de la nouvelle loi de 6 mois devrait suffire.

55. Pour terminer, la Chambre des salariés renvoie à ses critiques formulées dans son avis précité du 15 octobre 2009 relatif au projet de loi sur le surendettement (avis I/42/2009).

56. Elle rappelle plus particulièrement la nécessité d'augmenter les efforts en matière de prévention, étant donné que le surendettement est un phénomène complexe où offre et demande de crédits jouent également un rôle important. Or, ni le texte initial, ni les amendements ne font référence au dispositif législatif et réglementaire pour protéger le consommateur. Or, notre Chambre considère qu'il est indispensable d'encadrer les crédits à la consommation pour ne pas aggraver les difficultés des personnes financièrement fragilisées. Il convient de dénoncer les démarchages par voie postale, par téléphone et par Internet et encadrer la publicité pour les crédits à la consommation et les publicités qui associent offre de crédit et acte d'achat. La publicité sur le crédit ne doit en effet pas banaliser l'endettement. Le consommateur doit être informé de tous ces dangers.

57. La CSL déplore également que ses observations relatives à la composition de la Commission de médiation n'aient pas été prises en compte. En effet, la Commission devrait être composée de personnes ayant davantage d'impartialité à l'égard de l'Etat et des établissements financiers agissant simultanément en tant que créanciers à l'égard du débiteur concerné. La Chambre des salariés demande en effet que la Commission comprenne également des représentants d'associations œuvrant dans le domaine de la lutte contre le surendettement et des représentants des offices sociaux.

Luxembourg, le 15 décembre 2011

Pour la Chambre des salariés,

La direction

Le président



René PIZZAFERRI



Norbert TREMUTH



Jean-Claude REDING

L'avis a été adopté à l'unanimité.