

N° 5157²

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2003-2004

PROJET DE LOI

**portant des mesures ponctuelles en matière de prévention
des faillites et de lutte contre les faillites organisées**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES EMPLOYES PRIVES

(22.10.2003)

Par lettre du 9 juillet 2003, réf. L-17/03, Monsieur Luc Frieden, ministre de la Justice, a soumis le projet de loi sous rubrique à l'avis de la Chambre des Employés Privés.

1. Le présent projet a pour objet d'apporter des mesures ponctuelles en matière de prévention des faillites et de lutte contre les faillites organisées.

Il s'inscrit dans une série d'autres projets récents qui contiennent également des dispositions visant à limiter le phénomène des faillites qui, au fil des dix dernières années, a pris de plus en plus d'ampleur au Luxembourg.

Augmentation du capital minimum des sociétés anonymes (SA)

2. Le projet de loi prévoit un rapprochement avec le droit belge en ce qui concerne le capital minimum nécessaire pour la constitution d'une société anonyme. Ainsi, ce capital minimum passe d'environ 31.000 à 70.000 euros (61.500 euros en Belgique).

Désormais, il faudra également que le capital soit intégralement libéré à concurrence du minimum de 70.000 euros. Les fondateurs sont tenus solidairement de la libération intégrale à concurrence du capital minimum.

Les sociétés anonymes existantes qui n'atteignent pas le nouveau minimum de capital social jouissent d'un délai de trois ans à partir de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions pour se conformer à celles-ci.

3. En cas de perte de la moitié du capital social, les administrateurs doivent, comme actuellement convoquer l'assemblée générale qui délibère sur la dissolution éventuelle de la société.

Le projet prévoit que si suite à la perte de la moitié du capital social, le capital descend en dessous de 70.000 euros, l'assemblée doit, si elle décide la continuation des affaires, décider de réduire le capital à concurrence de la perte constatée et concomitamment décider une augmentation du capital à concurrence du montant nécessaire afin d'atteindre à nouveau le niveau de capital minimum.

La société qui déciderait de ne pas procéder à la réduction du capital et à l'augmentation subséquente pourra être demandée en liquidation judiciaire.

4. La Chambre des Employés Privés se demande si l'augmentation du capital à concurrence du montant nécessaire afin d'atteindre à nouveau le niveau de capital minimum ne pose pas plus de problèmes qu'elle n'en résout.

Cette mesure pourrait s'avérer contre-productive en imposant à l'entreprise en difficultés passagères une condition supplémentaire difficile à réaliser si elle se trouve déjà dans une mauvaise situation financière.

Interdiction des avances aux actionnaires

5. Le projet de loi interdit les opérations d'avances aux actionnaires sauf celles qui entrent dans l'objet de la société et qui constituent des opérations courantes conclues à des conditions normales.

Cette mesure vise à contrecarrer une pratique courante qui consistait à retourner aux fondateurs le capital de la société dès après la constitution de la société sous forme d'avances aux actionnaires.

Augmentation du capital minimum des sociétés à responsabilité limitée (SARL)

6. Le montant du capital minimum passe d'environ 12.400 euros à 25.000 euros qui doivent être libérés intégralement.

Le notaire aura la charge de vérifier les conditions requises pour la constitution d'une SARL.

Les sociétés à responsabilité limitée existantes qui n'atteignent pas le nouveau minimum de capital social jouissent d'un délai de trois ans à partir de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions pour se conformer à celles-ci.

7. Comme pour les SA, l'évaluation des apports en nature devra désormais être contrôlée par un réviseur d'entreprises pour éviter les surévaluations manifestes. Actuellement, le notaire actant la constitution d'une SARL doit se remettre aux déclarations de l'apporteur.

8. Les SARL seront soumises aux mêmes obligations que les SA en cas de perte de la moitié du capital social.

9. En ce qui concerne l'augmentation du capital social des sociétés à responsabilité limitée en cas de perte de la moitié du capital social, la CEP•L réitère ses remarques exprimées à l'égard des dispositions relatives à l'augmentation du capital social des sociétés anonymes.

Modifications au niveau du droit d'établissement

10. Toute personne morale, demandeur d'une autorisation d'établissement, doit remettre un plan de financement sur trois ans, certifié par un réviseur, un expert-comptable ou la Chambre professionnelle dont son activité relève.

Dans ce plan, le demandeur doit justifier les moyens affectés à son activité, ou dans le cas d'une société, le capital social de la société.

11. La Chambre des Employés Privés accueille favorablement cette mesure destinée à éviter les faillites nombreuses qui sont dues au fait que l'importance des investissements à faire pour démarrer correctement une activité n'a pas été évaluée sérieusement.

12. Le projet responsabilise la société qui a demandé une autorisation d'établissement au cas où le capital était manifestement insuffisant pour assurer l'activité normale dans les deux premières années au moins de la constitution.

Dans ce cas de figure, les dirigeants sont tenus solidairement envers les intéressés, malgré toute stipulation contraire, des engagements de la société dans une proportion fixée par le tribunal, en cas de faillite ou de liquidation prononcée dans les trois ans de l'établissement du plan financier.

Modifications au niveau de la réglementation des faillites

13. Le projet prévoit qu'un commerçant dont les intérêts principaux sont situés dans un Etat membre de l'Union européenne autre que le Luxembourg peut être déclaré en faillite au Luxembourg conformément à un règlement européen relatif aux procédures d'insolvabilité.

14. Le délai dans lequel les curateurs doivent remettre au tribunal un premier rapport sur les causes de la faillite est prolongé à six semaines.

Le projet introduit également l'obligation pour le curateur de répondre dans les trois mois après le début de son mandat à tout questionnaire du procureur relatif à la faillite. Ce questionnaire est destiné à aider le procureur à établir les cas de banqueroute frauduleuse sans devoir mener une enquête financière.

15. Le projet soumis pour avis formalise la pratique de remboursement, avant la clôture de la faillite pour insuffisance d'actifs, des frais exposés par le curateur immédiatement après l'ouverture de la faillite.

Création d'une base légale pour la diffusion de la liste des protêts

16. En l'absence d'une véritable base légale et au vu de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, les greffes des tribunaux ont cessé en 2002 de diffuser la liste des protêts et des jugements de condamnation en matière commerciale.

17. Le présent projet crée la base légale pour la diffusion de ces informations. Cette diffusion sera assurée par la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers vu que les ressortissants de ces deux Chambres sont les plus intéressés.

Sont également transmis aux Chambres professionnelles les jugements de condamnation par défaut et les jugements contradictoires prononcés contre des commerçants qui n'ont pas contesté le principal réclame.

18. Un règlement grand-ducal à prendre sur avis de la Commission nationale pour la protection des données doit fixer les modalités de traitement des données ainsi obtenues et de diffusion auprès de tiers. Ces modalités doivent assurer un juste équilibre entre la nécessité d'information des secteurs économiques et la protection des personnes conformément à la loi du 2 août 2002.

*

19. Sous réserve des remarques faites plus haut, la Chambre des Employés Privés marque son accord au présent projet de loi.

• L'avis a été élaboré par la Commission économique de la CEP•L qui est composée de: Jos Kratochwil, Président, Sylvain Hoffmann, Rapporteur, les membres: Lex Breisch, Norbert Conter, Marie-Jeanne Demuth, Siggi Farys, Fernand Gales, Marc Glesener, Jean-Paul Laplanche, Gaby Schaul-Fonck, Fernand Schott, Marc Spautz, Robert Weber, Denise Weber-Ludwig et Nico Wennmacher.

La Commission Economique s'est réunie en dates des 12 septembre, 23 septembre, 30 septembre, 7 octobre et 14 octobre 2003.

L'avis a été adopté à l'unanimité des membres présents lors de l'assemblée plénière du 22 octobre 2003.

Luxembourg, le 22 octobre 2003

Pour la Chambre des Employés Privés,

Le Directeur adjoint,
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jos KRATOCHWIL

