



**Sous-commission "Préservation des entreprises et Modernisation
du droit de la faillite" de la Commission juridique**

Procès-verbal de la réunion du 08 février 2018

Ordre du jour :

- 6539 **Projet de loi relative à la préservation des entreprises et portant
modernisation du droit de la faillite et modifiant**
(1) le livre III du Code de commerce,
(2) l'article 489 du Code pénal,
(3) la loi modifiée du 8 janvier 1962 concernant la lettre de gage et le billet à
ordre,
(4) la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des
sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises,
(5) la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de
sous-traitance,
(6) la loi du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière,
(7) la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, et
(8) la loi générale des impôts («Abgabenordnung»)
- Rapporteur: Monsieur Franz Fayot
- Continuation des travaux

*

- Présents : M. Franz Fayot

 M. Tom Hansen, M. Daniel Ruppert, du Ministère de la Justice

 M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire
- Excusés : Mme Simone Beissel, M. Léon Gloden, Mme Viviane Loschetter, M. Roy
 Reding

*

- Présidence : M. Franz Fayot, Président de la Commission

*

- 6539 Projet de loi relative à la préservation des entreprises et portant
modernisation du droit de la faillite et modifiant**
(1) le livre III du Code de commerce,
(2) l'article 489 du Code pénal,
(3) la loi modifiée du 8 janvier 1962 concernant la lettre de gage et le

billet à ordre,

(4) la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises,

(5) la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance,

(6) la loi du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière,

(7) la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, et

(8) la loi générale des impôts («Abgabenordnung»)

- **Modification de l'article 21 du projet de loi**

Il est proposé d'amender l'article 21 du projet de loi comme suit :

« Art. 21. (1) Le jugement qui déclare ouverte la procédure de réorganisation judiciaire est, ~~à la diligence du greffier et dans les cinq jours de sa date, publié par extrait~~ au Recueil électronique des sociétés et associations conformément à l'article 65 Mémorial C.

L'extrait mentionne :

~~1° s'il s'agit d'une personne physique, les nom, prénoms, lieu et date de naissance, la nature de l'activité commerciale principale ainsi que la dénomination sous laquelle cette activité est exercée, l'adresse ainsi que le lieu de l'établissement principal et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés; s'il s'agit d'une personne morale, la dénomination, la forme, la nature de l'activité exercée ainsi que la dénomination sous laquelle cette activité est exercée, le siège social ainsi que le lieu de l'établissement principal et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés;~~

~~2° la date du jugement qui déclare ouverte la procédure de réorganisation judiciaire et le tribunal qui l'a rendu;~~

~~3° les nom et prénoms du juge délégué ainsi que, le cas échéant, ceux des mandataires de justice désignés en vertu des articles 23 et 24, avec leur adresse;~~

~~4° l'échéance du sursis et, le cas échéant, les lieux, jour et heure fixés pour statuer au sujet d'une prorogation de celui-ci;~~

~~5° le cas échéant et si le tribunal peut déjà les déterminer, les lieux, jour et heure fixés pour le vote et la décision sur le plan de réorganisation.~~

(2) Le débiteur ~~avise les~~ communique individuellement aux créanciers individuellement de ces les mêmes données dans les quatorze jours du prononcé du jugement.

Il joint en outre à cette communication la liste des créanciers visée à l'article 13, point 6. La communication visée dans le présent paragraphe peut se faire par voie électronique. Le débiteur transmet au greffier, soit par voie électronique, soit sur un support matériel, une copie de la communication visée au présent paragraphe ainsi que tout accusé de réception ou toute observation faite par un créancier quant à cette communication, afin qu'ils soient versés au dossier visé à l'article 16.

(3) Le jugement qui rejette la demande est notifié au débiteur requérant par voie de greffe.»

Commentaire :

Paragraphe 1^{er}

Il est proposé de se limiter à indiquer dans chaque article le principe d'une publication par le biais du Recueil électronique des sociétés et associations (RESA) et de prévoir, à l'endroit de l'article 65 du projet de loi, une procédure uniforme et harmonisée pour l'ensemble des publications visées.

- **Modification de l'article 24 du projet de loi**

Il est proposé d'amender l'article 24 du projet de loi comme suit :

« **Art. 24.** Le jugement statuant sur la demande d'ouverture de la procédure de réorganisation judiciaire n'est pas susceptible d'opposition.

Ils peuvent être frappés d'appel dans un délai de huit jours à partir de leur notification. L'acte d'appel contient assignation à jour fixe. L'appel est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

~~**Le recours est formé devant le magistrat président la chambre du tribunal dans un délai de huit jours suivant la notification du jugement.**~~

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du Nouveau Code de Procédure Civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'Etat et au procureur général d'Etat.

Le droit d'exercer les voies de recours appartient aussi au **procureur d'Etat Ministère Public.**

Si le jugement rejette la demande, l'appel est suspensif.

L'arrêt réformant le jugement ayant déclaré ouverte la procédure de réorganisation judiciaire est publié au Recueil électronique des sociétés et associations conformément à l'article 65. »

Commentaire :

En réponse aux observations critiques du Conseil d'État, il est proposé de compléter l'article 24 et d'y prévoir une procédure d'appel.

En outre, il est proposé d'apporter des précisions relatives à la publication de l'arrêt portant réformation du jugement de première instance. Afin de garantir le parallélisme des formes, il est proposé de prévoir que la publication d'un tel arrêt sera effectuée par voie d'un extrait au Recueil électronique des sociétés et associations, et ceci conformément à l'article 65 du projet de loi.

- **Modification de l'article 28 nouveau du projet de loi**

Il est proposé d'amender l'article 28 du projet de loi comme suit :

« **Art.28. (1) Le sursis profite au conjoint, à l'ex-conjoint, au partenaire ou à l'ex-partenaire conformément à la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats du débiteur, dans la mesure où ils sont personnellement coobligés, en vertu de la loi, aux dettes contractuelles du débiteur liées à l'activité économique de celui-ci. Le sursis ne peut leur profiter pour des dettes personnelles ou communes**

nées de contrats conclus par ces personnes, qu'ils aient été conclus ou non avec le débiteur, et qui sont étrangers à l'activité économique du débiteur.

Cette protection ne peut profiter au partenaire dont la déclaration de partenariat a été faite dans les six mois précédant l'introduction de la requête visant à engager une procédure de réorganisation judiciaire visée à l'article 13, § 1er.

(2) Le sursis ne profite pas aux codébiteurs ni aux constituants de sûretés personnelles.

(3) A partir du jugement déclarant ouverte la procédure de réorganisation judiciaire, la personne physique qui s'est constituée sûreté personnelle du débiteur à titre gratuit peut introduire une requête devant le tribunal afin que celui-ci dise pour droit que le montant de la sûreté personnelle est manifestement disproportionné par rapport à ses facultés de remboursement de la dette, cette faculté devant s'apprécier, au moment de l'octroi du sursis, tant par rapport à ses biens meubles et immeubles que par rapport à ses revenus.

A cette fin, le demandeur mentionne dans sa requête :

- son identité, sa profession et son domicile;

- l'identité et le domicile du titulaire de la créance dont le paiement est garanti par la sûreté;

- la déclaration selon laquelle, à l'ouverture de la procédure, son obligation est disproportionnée à ses revenus et à son patrimoine;

- la copie de sa dernière déclaration à l'impôt des personnes physiques et du dernier avertissement-extrait de rôle à l'impôt des personnes physiques;

- le relevé de l'ensemble des éléments actifs ou passifs qui composent son patrimoine;

- les pièces qui étayent l'engagement portant la sûreté à titre gratuit et son importance;

- toute autre pièce de nature à établir avec précision l'état de ses ressources et les charges qui sont siennes.

La requête est déposée dans le dossier de la réorganisation.

Les parties sont convoquées par le greffier, par pli judiciaire, à comparaître à l'audience fixée par le juge. La convocation mentionne que la requête et les documents complémentaires peuvent être consultés au greffe. Le dépôt de la requête suspend les voies d'exécution.

(4) Si tribunal accueille la demande, la personne physique qui s'est constituée sûreté personnelle du débiteur à titre gratuit bénéficie du sursis et le cas échéant des effets de l'accord amiable, de l'accord collectif et de l'effacement des dettes visé à l'article 64.

(5) Le jugement qui fait droit à la demande est inséré dans le dossier de la réorganisation et publié au Recueil électronique des sociétés et associations conformément à l'article 65. »

Commentaire :

L'article 28 a été calqué sur l'article 69 de la loi belge qui a été modifié en 2013.

L'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg note que le texte belge a été complété par deux alinéas qui visent le sort du conjoint et de l'ex-conjoint du débiteur, personnes qui du fait de leur qualité peuvent éventuellement être tenues de manière solidaire des dettes de la caution par cette seule qualité (le texte belge rajoutant également le cas du cohabitant légal, celui-ci n'ayant cependant pas d'équivalent au Luxembourg).

Cette proposition a été suivie en adaptant le texte au contexte luxembourgeois.

La Commission juridique note que l'article XX.56. de la loi belge du 11 août 2017 vise à réformer partiellement les dispositions en matière de sursis de paiement applicables aux coobligés du débiteur, en limitant un peu l'extension du sursis au conjoint, ex-conjoint, cohabitant ou ex-cohabitant légal aux situations où ils sont personnellement coobligés en vertu de la loi aux dettes contractuelles du débiteur liées à son activité économique.

La Commission juridique constate que le terme « *cohabitant légal* », inscrit au sein de l'article 33, paragraphe 2 de la loi modifiée belge du 31 janvier 2009, peut être assimilé au partenariat civil de solidarité, instauré par la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

La Commission juridique estime opportune de reprendre l'extension faite au conjoint et au partenaire dans les conditions prévues dans la loi belge (situation où ils sont personnellement coobligés en vertu de la loi aux dettes contractuelles du débiteur liées à son activité économique).

La Commission juridique juge opportun de prévoir une disposition relative à la publication d'un tel jugement. Afin de garantir le parallélisme des formes avec d'autres procédures, il est proposé de prévoir que la publication du jugement sera effectuée au Recueil électronique des sociétés et associations, conformément à l'article 65 du projet de loi.

- **Modification de l'article 64 du projet de loi**

Il est proposé de modifier l'article 64 libellé comme suit :

« Art. 64. ~~A compter du jugement visé à l'article 55, sont suspendues jusqu'au jugement visé à l'article 62, alinéa 3, les voies d'exécution du chef des créances sursitaires à charge de la personne physique qui, à titre gratuit, s'est constituée sûreté personnelle du débiteur.~~

(1) Le débiteur personne physique dont l'entreprise a été cédée en application de l'article 62, peut obtenir l'effacement du solde des dettes, sans préjudice des sûretés réelles données par le débiteur ou un tiers. Il peut à cet effet déposer une requête au registre, au plus tard trois mois après le prononcé du jugement. Le greffier porte la requête à la connaissance du mandataire de justice.

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

Le jugement accordant l'effacement est porté à la connaissance du mandataire de justice par le greffier. Il est publié au Recueil électronique des sociétés et associations conformément à l'article 65.

(2) Le conjoint, l'ex-conjoint, le partenaire ou l'ex-partenaire conformément à la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats qui est personnellement obligé à la dette de celui-ci, contractée du temps du mariage ou du partenariat, est libéré de cette obligation par l'effacement.

L'effacement ne peut profiter au partenaire dont la déclaration de partenariat a été faite dans les six mois précédant l'ouverture de la procédure en réorganisation.

L'effacement est sans effet sur les dettes propres ou communes du conjoint, ex-conjoint, partenaire ou ex-partenaire nées d'un contrat conclu par eux, qu'elles aient été ou non contractées seul ou avec le débiteur, et qui sont étrangères à l'activité économique du débiteur.

(3) L'effacement ne profite pas aux codébiteurs et constituants de sûretés personnelles.

(4) L'effacement profite à la personne physique qui s'est constituée sûreté personnelle à titre gratuit du débiteur dont la demande visée à l'article 28 a été accueillie. »

Commentaire :

Au vu des critiques soulevées par le Conseil d'État et au vu des modifications apportées par la loi belge du 11 août 2017, il est proposé d'aligner cet article aux dispositions de l'article XX.98 de la loi prémentionnée, tout en l'adaptant aux spécificités du droit luxembourgeois.

- Modification de l'article 65 du projet de loi

Il est proposé de modifier l'article sous rubrique comme suit :

« Art. 65. La personne physique dont l'entreprise a été transférée dans sa totalité par application de l'article 62 peut être déchargée par le tribunal des dettes existantes au moment du jugement ordonnant ce transfert, si cette personne est malheureuse et de bonne foi.

Elle peut, à cet effet, déposer une requête contradictoire au tribunal, trois mois au plus tard après ce jugement. La requête est notifiée par le greffier au mandataire de justice.

Le jugement ordonnant la décharge du débiteur est publié par les soins du greffier au Mémorial C.

S'il est déchargé, le débiteur ne peut plus être poursuivi par ses créanciers. La décharge ne profite pas aux codébiteurs ni aux sûretés personnelles.

Art. 65. (1) L'extrait de la décision judiciaire est publié par extrait au Recueil électronique des sociétés et associations, conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, à la diligence du greffier dans les 5 jours de sa date.

(2) L'extrait mentionne :

1° s'il s'agit d'une personne physique, ~~les le~~ nom, prénoms, lieu et date de naissance du débiteur, ~~la nature de l'activité commerciale de son activité~~, ainsi que la dénomination sous laquelle son activité est exercée, l'adresse ainsi que le lieu de l'établissement principal et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés; s'il s'agit d'une personne morale, ~~sa la~~ dénomination, ~~sa la~~ forme, ~~la nature de l'activité exercée~~ ainsi que la dénomination sous laquelle son activité est exercée, le siège social ainsi que le lieu de l'établissement principal et ~~son le~~ numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés;

2° la date de la décision judiciaire et la juridiction qui l'a rendue ;

~~3° les nom et prénoms du juge délégué ainsi que, le cas échéant, ceux des mandataires de justice désignés en vertu des articles 23 et 24 22 et 23, avec leur adresse professionnelle ;~~

3° l'objet de la décision, et le cas échéant **l'objectif ou les objectifs de la procédure**, l'échéance du sursis et les lieux, jour et heure fixés pour statuer au sujet d'une prorogation de celui-ci ;

4° le cas échéant et si le tribunal peut déjà les déterminer, les lieux, jour et heure fixés pour le vote et la décision sur le plan de réorganisation.

(2) Les décisions visées ~~à l'~~ **aux** articles 21, 22 et 23 comprennent en outre les nom et prénoms du juge délégué ainsi que, le cas échéant, ceux des mandataires de justice désignés en vertu des articles ~~23 et 24 22 et 23~~, avec leur adresse professionnelle.

(3) Les décisions visées à l'article 24, dernier alinéa, mentionnent en outre les points visés au paragraphe (1) 3° et 4° dans la mesure où ils ont été modifiés ainsi que la date de la décision judiciaire réformée et la juridiction qui l'a rendue.

(4) L'extrait de la décision judiciaire est publié à la diligence du greffier dans les 5 jours de sa date. »

Commentaire :

Paragraphe 1^{er}

Il est proposé de consacrer un article à la publication de l'extrait de la décision judiciaire au Recueil électronique des sociétés et associations. La procédure est dès lors identique pour toutes les procédures visées par le projet de loi.

Dans un souci de clarté, il est proposé de faire une référence à la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et de préciser, *expressis verbis*, au sein du libellé le délai dans lequel le greffier procédera à la publication de l'extrait concerné.

Paragraphe 2

Comme les éléments visés par la disposition sous rubrique sont déjà à transmettre par le greffe au Recueil électronique des sociétés et associations aux fins d'inscription dans le dossier, la publication peut être faite en même temps en utilisant les mêmes informations.

Il en résulte une simplification administrative (dans le cas où pour certaines publications, la loi prévoyait une publication par le débiteur ou le mandataire) sans représenter une charge de travail supplémentaire pour le greffe, les échanges entre le greffe et le Recueil électronique des sociétés et associations étant d'ailleurs en voie d'être complètement informatisés.

- **Modification de l'article 88 devient l'article 93 nouveau**

Art. 88 93 L'article 97 de la loi modifiée du 8 janvier 1962 concernant la lettre de change et le billet à ordre est modifié comme suit :

« **Art. 97.** Dans les dix premiers jours de chaque mois, les receveurs de l'enregistrement envoient au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale dans le ressort duquel le protêt a été dressé, ainsi qu'au secrétariat du Comité de conjoncture, à la Chambre de commerce et la Chambre des métiers un tableau des protêts des lettres de change acceptées et des billets à ordre enregistrés dans le mois précédent. Ce tableau contient:

- 1° la date du protêt;
- 2° les nom, prénoms, profession et domicile de celui au profit duquel l'effet est créé ou du tireur;
- 3° les nom, prénoms, profession et domicile du souscripteur du billet à ordre ou de l'accepteur de la lettre de change;
- 4° la date de l'échéance;
- 5° le montant de l'effet; et
- 6° la réponse donnée au protêt.

Semblable tableau est également envoyé au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale du souscripteur d'un billet à ordre ou de l'accepteur d'une lettre de change, si ce domicile est situé dans le Grand-Duché de Luxembourg dans un ressort judiciaire autre que celui où le paiement doit être effectué.

Ces tableaux restent déposés aux greffes respectifs desdits tribunaux ainsi qu'à la Chambre de commerce et la Chambre des métiers où chacun toute personne intéressée peut en prendre connaissance. »

Commentaire :

Il y a lieu de rappeler que seules les personnes visées aux articles 23 (3) et 43 du projet de loi ont accès aux avis publiés au répertoire, de sorte qu'il est proposé d'apporter une adaptation terminologique au libellé sous rubrique et de remplacer le terme de « chacun » par ceux de « toute personne intéressée ».

- **Modification de l'article 495-1 du Code de commerce, nouveau point 34) [ancien point 30)] sous l'article 85 nouveau**

30 34) L'article 495-1 est modifié comme suit :

« **Art. 495-1.** Lorsque la faillite d'une personne morale fait apparaître une insuffisance d'actif, le tribunal peut décider, en cas de faute **grave dont l'inexécution répétée d'obligations légales de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif**, à la requête du curateur ou du Procureur d'Etat, que le montant de cette insuffisance d'actif sera supportée, en tout ou en partie, par tous les dirigeants de droit ou de fait, ou par certains d'entre eux, ayant **contribué commis à la cette** faute **grave de gestion, sauf à ces derniers d'établir que cette faute n'a pas contribué à l'insuffisance d'actif**. En cas de pluralité de dirigeants, le tribunal peut, par décision motivée, les déclarer solidairement responsables.

L'action se prescrit par trois ans à partir de la vérification définitive des créances. »

Commentaire :

Il a été décidé d'aligner l'article 495-1 au libellé de l'article 444-1 du Code de commerce tel

qu'amendé (v. point 6 nouveau supra).

Points connexes :

- Opportunité de prévoir une disposition spécifique quant à la responsabilité civile des donneurs de crédit

La Sous-commission PMCJ analyse le libellé suivant :

« Art.65-1. La réorganisation judiciaire moyennant transfert par décision de justice d'une personne physique ou d'une personne morale ne peut constituer à elle seule le fondement d'une action en responsabilité dirigée contre un donneur du crédit ou un investisseur qui a donné du crédit pour ou a investi dans une nouvelle activité déployée par le débiteur ou par un administrateur, gérant ou dirigeant du débiteur, quelle que soit la forme sous laquelle cette nouvelle activité est exercée. »

Commentaire :

Après avoir effectué une recherche en doctrine belge qui a révélé que la portée de la disposition sous rubrique est limitée en pratique, les membres de la Sous-commission PMCJ décident de ne pas insérer une disposition similaire au sein du projet de loi 6539.

- Adoption d'un projet de lettre d'amendements

Il est proposé d'examiner un projet de lettre d'amendements parlementaires au sein de la Commission juridique en date du 21 février 2018.

Luxembourg, le 08 février 2018

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

Le Président de la Sous-commission "Préservation des
entreprises et Modernisation du droit de la faillite"
de la Commission juridique,
Franz Fayot