



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

Procès-verbal de la réunion du 10 mai 2021

La réunion a eu lieu par visioconférence.

Ordre du jour :

1. **Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 22 février, du 8 mars et du 26 avril 2021**

2. **6539** **Projet de loi relative à la préservation des entreprises et portant modernisation du droit de la faillite, modifiant:**
 - (1) le livre III du Code de commerce,
 - (2) la section Ière du chapitre II du titre IX du livre II du Code pénal,
 - (3) les articles L. 125-1, L. 127-3 à L. 127-5 et L. 512-11 du Code du Travail,
 - (4) les articles 257 et 555 du Nouveau Code de Procédure civile,
 - (5) la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat,
 - (6) la loi modifiée du 8 janvier 1962 concernant la lettre de gage et le billet à ordre,
 - (7) la loi du 7 juillet 1971 portant, en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés et complétant les dispositions légales relatives à l'assermentation des experts, traducteurs et interprètes,
 - (8) 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,
 - (9) la loi modifiée du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance,
 - (10) la loi modifiée du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière,
 - (11) la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, et
 - (12) la loi générale des impôts (« Abgabenordnung »),et abrogeant :
la loi du 14 avril 1886 concernant le concordat préventif de la faillite,
la loi du 15 mars 1892 sur la procédure en debet en matière de faillite et l'arrêté grand-ducal du 24 mai 1935 complétant la législation relative aux sursis de paiement, au concordat préventif de la faillite et à la faillite par l'institution du régime de la gestion contrôlée
- Rapporteur : Monsieur Guy Arendt

- Continuation des travaux

3. Divers

*

Présents : M. Guy Arendt, M. Sven Clement remplaçant M. Marc Goergen, M. Léon Gloden, Mme Cécile Hemmen, M. Charles Margue, M. Roy Reding

Mme Sam Tanson, Ministre de la Justice

M. Christian Schuller, du Ministère de l'Economie

Mme Pascale Millim, M. Daniel Ruppert, du Ministère de la Justice

M. Loris Meyer, attaché du groupe parlementaire DP

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Marc Goergen

M. Franz Fayot, Ministre de l'Économie

*

Présidence : M. Guy Arendt, Président de la Sous-commission

*

1. **Approbation des projets de procès-verbal des réunions du 22 février, du 8 mars et du 26 avril 2021**

L'adoption des projets de procès-verbal sous rubrique a été reportée à une prochaine réunion.

*

2. **6539 Projet de loi relative à la préservation des entreprises et portant modernisation du droit de la faillite, modifiant:**

(1) le livre III du Code de commerce,

(2) la section Ière du chapitre II du titre IX du livre II du Code pénal,

(3) les articles L. 125-1, L. 127-3 à L. 127-5 et L. 512-11 du Code du Travail,

(4) les articles 257 et 555 du Nouveau Code de Procédure civile,

(5) la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat,

(6) la loi modifiée du 8 janvier 1962 concernant la lettre de gage et le billet à ordre,

(7) la loi du 7 juillet 1971 portant, en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés et complétant les dispositions légales relatives à l'assermentation des experts, traducteurs et interprètes,

(8) 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,

(9) la loi modifiée du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance,
(10) la loi modifiée du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière,
(11) la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, et
(12) la loi générale des impôts (« Abgabenordnung »),
et abrogeant :
la loi du 14 avril 1886 concernant le concordat préventif de la faillite,
la loi du 15 mars 1892 sur la procédure en debet en matière de faillite et l'arrêté grand-ducal du 24 mai 1935 complétant la législation relative aux sursis de paiement, au concordat préventif de la faillite et à la faillite par l'institution du régime de la gestion contrôlée

Continuation des travaux

TITRE 3-2 - Dispositions modificatives

Art. 84. L'intitulé du Livre III du Code de commerce est modifié comme suit:

LIVRE III. - « Des faillites et de la réhabilitation »

1) L'article 438 est modifié comme suit:

« **Art. 438.** La faillite est qualifiée banqueroute simple ou de banqueroute frauduleuse et punies correctionnellement, si le commerçant failli ou le dirigeant de droit ou de fait d'une société commerciale en faillite se trouve dans l'un des cas et suivant les distinctions de faute grave prévus par les chapitres I et II du titre II ci-après la section première du chapitre II du titre IX du livre II du Code pénal. »

Commentaire :

Le Conseil d'Etat a soulevé des observations critiques quant au texte amendé par la commission parlementaire. Par conséquent, la commission parlementaire juge utile de se focaliser sur le volet de la banqueroute simple ou de banqueroute frauduleuse, et notamment sur les dispositions applicables aux interdictions d'exercer certaines professions du failli. Il est renvoyé à l'article 444-1 ci-dessous.

2) L'article 439 est abrogé.

Commentaire :

Le point 2) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

3) A l'article 440, un nouvel alinéa est inséré à la suite du 1^{er} alinéa dont la teneur est la suivante :

« L'obligation de faire cet aveu est suspendue à compter du dépôt d'une requête en réorganisation judiciaire et aussi longtemps que dure le sursis accordé en vertu de la loi du [...] relative à la préservation des entreprises et portant modernisation du droit de la faillite. »

Commentaire :

Le point 3) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

4) L'article 442 est modifié comme suit:

« **Art. 442.** La faillite est déclarée par un jugement du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, rendu soit sur aveu du failli, soit sur assignation d'un ou de plusieurs créanciers, soit sur requête saisine du procurateur d'Etat, soit d'office. Sauf en cas de nécessité motivée spécialement d'après les éléments de la cause dans le jugement déclaratif de faillite, le tribunal ne prononcera la faillite d'office qu'après avoir convoqué le failli par la voie du greffe en la chambre du conseil pour l'entendre sur sa situation.

Par le même jugement ou par un jugement ultérieur rendu sur le rapport du juge-commissaire, le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, déterminera, soit d'office, soit sur la poursuite de toute partie intéressée, l'époque à laquelle a eu lieu la cessation de paiement.

Sauf l'exception portée à l'article 613, cette époque ne peut toutefois être fixée à une date de plus de six mois antérieure au jugement déclaratif de la faillite.

A défaut de détermination spéciale, la cessation de paiement sera réputée avoir eu lieu à partir du jugement déclaratif de la faillite, ou à partir du jour du décès, quand la faillite aura été déclarée après la mort du failli.

Aucune demande tendant à faire fixer la cessation de paiement à une époque autre que celle qui résulterait du jugement déclaratif ou d'un jugement ultérieur, ne sera recevable après le jour fixé pour la première vérification des créances, sans préjudice toutefois à la voie d'opposition ouverte aux intéressés par l'article 473. »

Commentaire :

Le point 4) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

5) Un article 443 nouveau est inséré à la suite de l'article 442 avec la teneur suivante:

« Art. 443. Si le centre des intérêts principaux du débiteur est situé dans un autre Etat membre de l'Union européenne, il peut, s'il possède au Grand-Duché de Luxembourg un établissement, y être déclaré en faillite conformément aux dispositions du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité.

Lorsqu'un débiteur fait l'objet à l'étranger d'une procédure conformément à l'article 3, § 1er du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité, le contenu essentiel de la décision ouvrant la procédure d'insolvabilité et l'identité du syndic désigné sont publiés au Mémorial, s'il possède un établissement au Grand-Duché de Luxembourg. »

Commentaire :

La suppression de l'article 443 ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

6 5) L'article 444 est modifié comme suit:

« **Art. 444.** Le failli, à compter du jugement déclaratif de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de tous ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite.

Tous paiements, opérations et actes faits par le failli, et tous paiements faits au failli depuis ce jugement sont nuls de droit.

Le jugement de faillite sort ses effets à zéro heure, le jour du prononcé, en sorte que le jour entier au cours duquel intervient le jugement de faillite fait partie de la période de faillite et que les paiements faits ce même jour sont nuls de droit. »

Commentaire :

Le point 5) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

7 6) L'article 444-1 est modifié comme suit:

« **Art. 444-1.** (1) S'il est établi que le failli ou les dirigeants de droit ou de fait, associés ou non, apparents ou occultes, rémunérés ou non, d'une société déclarée en état de faillite, qu'ils soient en fonctions ou retirés de la société au moment de la déclaration en faillite, ont contribué à commis dans le cadre de la faillite ~~par~~ une faute grave de gestion, dont l'inexécution répétée d'obligations légales, le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale qui a prononcé la faillite ou, en cas de faillite prononcée à l'étranger, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg siégeant en matière commerciale, peuvent prononcer à l'encontre de ces personnes l'interdiction d'exercer directement ou par personne interposée une activité commerciale ainsi qu'une fonction d'administrateur, de gérant, de commissaire, de réviseur d'entreprises, de réviseur d'entreprises agréé ou toute fonction conférant le pouvoir d'engager une société, sauf à ces derniers d'établir que cette faute n'a pas contribué à la faillite. L'interdiction est obligatoirement prononcée contre celui qui est condamné pour banqueroute simple ou banqueroute frauduleuse.

(2) La demande doit être introduite par le curateur ou par le procureur d'Etat près du tribunal d'arrondissement compétent, dans les trois ans à partir du jugement déclaratif de faillite.

(3) La durée de l'interdiction d'exercice ne peut être inférieure à un an ni supérieure à vingt ans.

(4) L'affaire est introduite et instruite suivant la procédure commerciale.

(5) L'interdiction cesse dans tous les cas si:

1° le jugement déclaratif de faillite est rapporté,

2° le failli obtient sa réhabilitation.

(6) L'interdiction prononcée par le tribunal est **mentionnée inscrite** au registre de commerce et des sociétés. Cette inscription est radiée lorsque l'interdiction a cessé ses effets. »

Commentaire :

La commission parlementaire examine la jurisprudence existante et examine la jurisprudence française et belge portant sur les termes de « *faute grave* ». Elle juge important de souligner au sein du commentaire des articles que la faute grave est étroitement liée à la notion de dol.

Il est décidé de réintroduire les termes de « *grave et caractérisée* ».

A noter que le Conseil d'Etat a critiqué les termes « *commis dans le cadre de la faillite* », qui aux yeux de la Haute corporation sont inappropriés et il sanctionne cette disposition d'une opposition formelle. Cette critique est également partagée par les autorités judiciaires. Ces fautes peuvent être commises dans le cadre de la faillite, comme le défaut de collaboration avec le curateur.

Au vu de ces éléments, le libellé est amendé et il est procédé également à la suppression du renversement de la charge de la preuve.

Echange de vues

M. Guy Arendt (DP) appuie la suppression du renversement de la charge de la preuve.

M. Léon Gloden (CSV) signale que de nombreuses entreprises disposent d'administrateurs indépendants. L'orateur met en garde contre le fait que l'oubli du dépôt des comptes annuels par inadvertance risquerait de constituer une faute au sens de l'article initialement proposé. Ainsi, le libellé initial aurait pu nuire à l'attractivité de ce poste d'entreprise. L'orateur marque son accord de réintroduire les termes de « *grave et caractérisée* », tout en renvoyant à la notion de dol qui est étroitement liée à ces termes.

L'expert gouvernemental signale qu'une jurisprudence est établie en la matière, qui est étroitement liée à la notion de dol. Quant à l'omission du dépôt des comptes, la jurisprudence en la matière a établi qu'il ne s'agit pas d'une obligation de résultat, mais d'une obligation de moyens renforcés et elle a esquissé les responsabilités de l'administrateur indépendant.

Décision : le libellé est adopté à l'unanimité et une référence au dol figurera au commentaire des articles.

§ 7) L'article 445 est modifié comme suit:

« **Art. 445.** Sont nuls et sans effet, relativement à la masse, lorsqu'ils auront été faits par le débiteur depuis l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque :

1. Tous actes translatifs de propriété mobilière ou immobilière à titre gratuit, ainsi que les actes, opérations ou contrats commutatifs ou à titre onéreux, si la valeur de ce qui a été donné par le failli dépasse notablement celle de ce qu'il a reçu en retour;

2. Tous paiements, soit en espèces, soit par transport, vente, compensation ou autrement pour dettes non échues et pour dettes échues, tous paiements faits autrement qu'en espèces ou effets de commerce ;

3. Toute hypothèque conventionnelle ou judiciaire et tous droits d'antichrèse ou de gage constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées. »

Commentaire :

Le point 7) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

9 8) L'article 455 est modifié comme suit:

« **Art. 455.** Les curateurs aux faillites sont choisis parmi les avocats ou **choisi** parmi les experts assermentés désignés en tant que mandataires de justice en application de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes, **de conciliateurs et mandataires de justice** assermentés et complétant les dispositions légales relatives à l'assermentation des experts, traducteurs et interprètes.

En outre, lorsque la nature et l'importance d'une procédure de liquidation le commandent, les curateurs qui ne figurent pas sur la liste de l'alinéa 1^{er} qui précède pourront être nommés parmi les personnes présentant des garanties de compétence en matière de procédures de liquidation. Ces curateurs auront les mêmes droits, les mêmes attributions, et seront soumis à la même surveillance et aux mêmes obligations que s'ils avaient été choisis en application de l'alinéa précédent. »

Commentaire :

M. Guy Arendt (DP) signale qu'il ressort de la pratique que sont visées par l'alinéa 2 des personnes ayant des compétences particulières dans le domaine des finances et de la comptabilité. Dans le cadre d'une procédure de faillite de grande envergure, comme une entreprise multinationale, il est courant que des experts comptables ou des réviseurs d'entreprises assistent le curateur, qui lui est un avocat.

M. Léon Gloden (CSV) souligne l'importance de l'expertise du curateur, comme il se peut qu'une branche de l'entreprise assignée en faillite puisse être réorganisée.

Quant au libellé proposé, l'orateur regarde d'un œil critique celui-ci. Il signale que les termes employés risquent d'aller à l'encontre de l'intention du législateur.

L'expert gouvernemental explique qu'une liste des curateurs et liquidateurs n'a jamais été dressée par le législateur, de sorte que le juge saisi dispose d'une grande marge de manœuvre en la matière. Il n'est pas exclu qu'une personne, qui ne soit pas avocat, puisse être nommée comme curateur.

Décision : l'alinéa 2 prend la teneur suivante : « *En outre, lorsque la nature et l'importance d'une procédure de liquidation le commandent, les curateurs qui ne figurent pas sur la liste de l'alinéa 1er qui précède pourront être nommés parmi les personnes présentant des garanties de compétence en matière de procédures de liquidation. [...]* »

10 9) L'article 456 est abrogé.

L'article 456 est modifié comme suit:

« Art. 456. Peuvent être admis sur cette liste des experts assermentés désignés comme liquidateurs assermentés toutes les personnes justifiant d'une formation particulière et présentant des garanties de compétence en matière de procédures d'insolvabilité. »

Commentaire :

Le point 9) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

11 10) L'article 457 est abrogé.

Commentaire :

Le point 10) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

12 11) L'article 458 est modifié comme suit:

« **Art. 458.** Les liquidateurs assermentés curateurs sont dans l'exécution de leurs missions soumis à la surveillance du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale. »

Commentaire :

Le point 11) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

13 12) L'article 459 est abrogé.

Commentaire :

Le point 12) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

13) L'article 459 est modifié comme suit :

« Art. 459. A défaut de liquidateurs assermentés, lorsque la nature et l'importance d'une procédure d'insolvabilité le commandent, les curateurs seront nommés parmi les personnes qui offriront le plus de garanties pour l'intelligence et la fidélité de leur gestion. »

Ces curateurs auront les mêmes droits, les mêmes attributions, et seront soumis à la même surveillance et aux mêmes obligations que s'ils avaient été choisis parmi les liquidateurs assermentés. »

Commentaire :

La suppression de l'article 459 ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

14 13) L'article 461 est modifié comme suit:

« **Art. 461.** Les honoraires des curateurs sont réglés par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, suivant la nature et l'importance de la faillite, d'après les bases qui sont fixées par règlement grand-ducal. »

Commentaire :

Le point 13) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

15 14) Il est inséré un article 461-1 nouveau à la suite de l'article 461:

« **Art. 461-1.** Les actions contre les curateurs ~~et les mandataires de justice~~ se prescrivent par cinq ans à partir **de la publication** du jugement de clôture de la faillite. »

Commentaire :

Le point 14) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

15) L'article 465, alinéa 1^{er}, est modifié comme suit :

« Tout jugement rendu en matière de faillite est exécutoire par provision; le délai **ordinaire** pour en interjeter appel ~~n'est que de quinze quarante~~ jours, à compter de la signification. **L'appel relevé des jugements rendus en matière de faillite est introduit par exploit d'huissier contenant comparution à date fixe et est instruit et jugé à bref délai selon la procédure orale.**

Ne seront susceptibles d'opposition, ni d'appel, ni de requête civile:

1° les jugements relatifs à la nomination ou au remplacement du juge-commissaire, à la nomination ou à la révocation des curateurs ;

2° les jugements qui statuent sur les demandes de secours pour le failli et sa famille;

3° les jugements qui autorisent à vendre les effets ou marchandises appartenant à la faillite, ou, conformément à l'article 453, paragraphe 3, la remise de la vente d'objets saisis;

4° les jugements qui prononceront sursis au concordat;

54° les jugements statuant sur les recours formés contre les ordonnances du juge-commissaire rendues dans les limites de ses attributions. »

Commentaire :

Le point 15) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

16) L'article 466 est modifié comme suit :

« **Art. 466.** Par le jugement qui déclarera la faillite, le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale nommera un juge-commissaire et ordonnera l'apposition des scellés. Il désignera un ou plusieurs curateurs, selon la nature et l'importance de la faillite. Il ordonnera aux créanciers du failli de faire au greffe la déclaration de leurs créances dans un délai **de forclusion de six mois qui ne pourra excéder trois mois** à compter du jugement déclaratif, **sans préjudice de l'application de l'article 499** et il indiquera les journaux dans lesquels ce jugement et celui qui pourra fixer ultérieurement l'époque de la cessation de paiement seront publiés, conformément à l'article 472.

Le même jugement désignera les jours, **lieux** et heures auxquels il sera procédé, **au tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale,** à la première vérification des créances **et aux débats sur les contestations à naître de cette vérification.** Ces jours **seront est** fixés de manière à ce qu'il s'écoule **cing jours au moins et vingt jours au plus entre l'expiration du délai accordé pour la déclaration des créances et la vérification des créances, et un intervalle semblable entre cette vérification et les débats sur les contestations.** **au maximum un délai de trois mois depuis le prononcé de la faillite.**

Au cas où l'actif ne serait pas suffisant pour payer les frais et honoraires de la faillite, il est procédé à la première vérification de créances fixée dans le jugement de faillite ainsi que, le cas échéant, à la vérification des créances salariales. »

Commentaire :

Le Conseil d'Etat regarde d'un œil critique l'alinéa 3 nouveau de l'article 466 du Code de commerce qui vise l'hypothèse « *où l'actif ne serait pas suffisant pour payer les frais et honoraires de la faillite* ». Selon le Conseil d'Etat, cet alinéa n'apporte aucune plus-value par rapport à l'alinéa 2, sauf à mentionner, inutilement, la vérification des créances salariales, qui sont de toute façon à déclarer dans le délai de forclusion de l'alinéa 1^{er} et qui sont vérifiées conformément à l'alinéa 2. Il est d'avis que « *Si les auteurs des amendements avaient voulu prévoir un régime particulier de vérification de créances en cas d'insuffisance d'actifs, il aurait fallu rédiger l'alinéa 3 de manière différente. Partant, le Conseil d'État demande la suppression de l'alinéa 3 nouveau dans sa version actuelle* ».

Décision : cet article sera examiné lors d'une prochaine réunion.

17) L'article 470 est modifié comme suit :

« **Art. 470.** Les curateurs nommés entreront en fonctions immédiatement après le jugement déclaratif; **s'ils n'ont ont pas été choisis parmi les liquidateurs assermentés en application de l'article 455, alinéa 2,;** ils prêteront préalablement, devant le juge-commissaire, le serment de bien et fidèlement s'acquitter des fonctions qui leur sont confiées; ils géreront la faillite en bons pères de famille, sous la surveillance du juge-commissaire, et, s'il y a lieu, ils requerront sur le champ l'apposition des scellés. Les scellés seront apposés sur les magasins, comptoirs, caisses, portefeuilles, livres, papiers, meubles et effets du failli. En

cas de faillite d'une société en nom collectif, ou en commandite, les scellés seront apposés non seulement dans le siège principal de la société, mais encore dans le domicile de chacun des associés solidaires. (L. 29 mars 1979) Dans tous les cas, le greffier donnera, sans délai, avis de l'apposition des scellés par lui faite, au président du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et au curateur nommé à la faillite. »

Commentaire :

La commission parlementaire juge utile de supprimer les termes « *s'ils n'ont pas été choisis parmi les liquidateurs assermentés en application de l'article 455, alinéa 2, ;* », afin de tenir compte d'une observation soulevée par les autorités judiciaires.

18) L'article 472 est modifié comme suit :

« Art. 472. Le jugement déclaratif de la faillite et celui qui aura fixé ultérieurement la cessation de paiement seront, à la diligence des curateurs et dans les trois jours de leur date, affichés dans l'auditoire du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, où ils resteront exposés pendant trois mois. Ils seront, également dans les trois jours, insérés par extraits dans des journaux édités au Luxembourg –les journaux qui s'impriment dans les lieux ou dans les villes les plus rapprochées des lieux où le failli a son domicile ou des établissements commerciaux, et qui auront été désignés par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale.

Le tribunal peut, en outre, et en dehors des publications à faire dans les journaux imprimés au pays, en ordonner la publication par extrait dans des journaux étrangers qu'il désigne.

Il sera justifié de cette insertion par les feuilles contenant lesdits extraits, avec la signature de l'imprimeur légalisée par le bourgmestre. »

Commentaire :

Le Conseil d'Etat renvoie par analogie à l'article 1200-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, qui permet aussi la publication par extrait dans des journaux étrangers désignés par le tribunal d'arrondissement. Au regard du contexte international de l'économie luxembourgeoise, le Conseil d'Etat se pose la question de savoir si une telle possibilité ne devrait pas aussi être accordée au tribunal en ce qui concerne le jugement déclaratif de la faillite.

Décision : la commission parlementaire fait sienne la recommandation du Conseil d'Etat. Par conséquent, les termes « *Le tribunal peut, en outre, et en dehors des publications à faire dans les journaux imprimés au pays, en ordonner la publication par extrait dans des journaux étrangers qu'il désigne.* », sont insérés au point 18).

17 19) L'article 474 est abrogé.

Commentaire :

Le point 19) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

18 20) L'article 475 est modifié comme suit:

« **Art. 475.** Si l'intérêt des créanciers l'exige, le tribunal, sur le rapport du juge-commissaire, et après avoir entendu les curateurs, pourra ordonner que les opérations commerciales du failli seront provisoirement continuées par ceux-ci ou par un tiers sous leur surveillance. Le tribunal, sur le rapport du juge-commissaire, et après avoir entendu les curateurs, pourra toujours modifier ou révoquer cette mesure. »

Commentaire :

Le point 20) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

21) L'article 477 est modifié comme suit :

« Art. 477. Les curateurs pourront, sur autorisation du juge-commissaire, vendre immédiatement les objets sujets à déperissement prochain ou à dépréciation imminente.

Les autres objets ne pourront être vendus, avant le rejet du concordat, qu'en vertu de l'autorisation du tribunal, qui, sur le rapport du juge-commissaire, et le failli entendu ou dûment appelé, déterminera le mode et les conditions de la vente. »

Commentaire :

Le point 21) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

19 22) L'article 479 est modifié comme suit :

« **Art. 479.** Les curateurs recherchent et recouvrent, sur leurs quittances, toutes les créances ou sommes dues au failli. Les deniers provenant des ventes et recouvrements faits par les curateurs sont versés sur un compte tiers spécialement ouvert au nom de la faillite. En cas de retard, les curateurs doivent les intérêts commerciaux des sommes qu'ils n'ont pas versées, sans préjudice à l'application des articles **458 459** et 462.

En cas d'actif suffisant, le curateur peut requérir le juge-commissaire de lui accorder **par voie d'ordonnance** une avance sur les frais de procédure de la faillite par prélèvement sur l'actif recueilli.

Les curateurs sont tenus de verser transmettre au juge-commissaire un extrait du compte tiers spécialement ouvert au nom de la faillite à la fin au début de chaque année civile, indiquant le solde au 31 décembre de chaque année, ainsi que sur demande spéciale du juge-commissaire.

Les curateurs sont tenus, à la demande du juge-commissaire, de présenter les extraits du compte tiers spécialement ouvert au nom de la faillite. »

Commentaire :

Le Conseil d'Etat donne à considérer qu'il n'y a pas de sanction prévue, en cas de non-respect des obligations prévues par l'article 479.

La commission parlementaire prend acte de cette observation et estime que le droit commun s'applique. Par conséquent, un curateur pourra être révoqué s'il ne remplit pas sa mission correctement. Il sera donc remplacé par un nouveau curateur qui, le cas échéant, pourra vérifier s'il y a une éventuelle malversation de la part du curateur qui voit alors sa responsabilité pénale engagée.

20 23) L'article 480 est abrogé.

Commentaire :

Le point 23) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

21-24) L'article 482 est modifié comme suit :

« **Art. 482.** Le failli ne peut s'absenter sans l'autorisation du juge-commissaire. Il sera tenu de se rendre à toutes les convocations qui lui seront faites, soit par le juge-commissaire, soit par les curateurs. Les convocations se font par voie de recommandé pli lettre recommandée, télécopieur, courriel ou tout autre moyen de communication ou par tout autre moyen, tels que courriers télécopiés ou courriels.

Le failli pourra comparaître par fondé de pouvoir, s'il justifie de causes d'empêchement reconnues valables par le juge-commissaire. »

Commentaire :

L'article 482 est étroitement lié à l'article 484.

22 25) L'article 483 est modifié comme suit :

« Art. 483. Les curateurs appelleront le failli par pli recommandé ou par tout autre moyen, tels que courriers télécopiés ou courriels, voie de recommandé auprès d'eux pour clore et arrêter les livres et écritures en sa présence.

Commentaire :

Le point 25) ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la commission parlementaire.

« **Art. 484.** Les curateurs appellent le failli par lettre recommandée, télécopieur, courriel ou tout autre moyen de communication auprès d'eux pour clore et arrêter les livres et écritures en sa présence, s'ils en disposent.

Les curateurs procéderont immédiatement à la vérification et la rectification des comptes annuels respectivement états financiers du bilan. S'ils n'ont pas été déposés, ils les dresseront, à l'aide des livres et papiers du failli et des renseignements qu'ils pourront se procurer, et ils les déposeront au greffe du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale.

Pour autant que l'actif soit suffisant pour en couvrir les frais, Les curateurs peuvent, avec l'accord du juge-commissaire qui statue par voie d'ordonnance, s'adjoindre le concours d'un

comptable ou expert-comptable en vue de la confection des comptes annuels respectivement états financiers du bilan.

Lorsque les bilan comptes annuels respectivement états financiers et les autres pièces prévues à l'article 441 n'ont pas été déposés lors de l'aveu de la cessation des paiements ou lorsque leur vérification a fait apparaître la nécessité de redressements significatifs, le tribunal peut, sur requête des curateurs, condamner solidairement les administrateurs et gérants de la personne morale faillie au paiement des frais de confection du bilan. »

Commentaire :

L'article sous rubrique suscite des observations critiques de la part du Conseil d'Etat et des autorités judiciaires.

Selon la commission parlementaire, il faudra maintenir cette disposition mais fournir plus de moyens au curateur, c'est-à-dire lui donner la possibilité dans tous les cas de s'adjoindre d'un comptable, nonobstant la question de l'actif, surtout si un actif pourrait être récupéré.

Il est vrai que l'article reste lettre morte en pratique, car très souvent les curateurs ne disposent pas de la comptabilité. On pourrait préciser que les curateurs ne seraient tenus à cette obligation que s'ils sont en mesure de le faire et si une analyse sommaire voir si des informations permettent de déduire qu'il y a chance de récupérer l'actif.

Il est proposé de supprimer le dernier alinéa suite à l'opposition formelle du Conseil d'Etat.

*

3. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-administrateur,
Christophe Li

Le Président de la Sous-commission "Préservation des
entreprises et Modernisation du droit de la faillite" de la
Commission de la Justice,
Guy Arendt