



CHAMBRE DES DÉPUTÉS

Session ordinaire 2011-2012

MW/PR

Commission de la Famille, de la Jeunesse et de l'Égalité des chances

Procès-verbal de la réunion du 24 mai 2012

ORDRE DU JOUR :

- 6021 Projet de loi portant modification :
1. de la loi modifiée du 8 décembre 2000 sur le surendettement
 2. de l'article 2016 du Code civil
 3. des articles 1er et 4 du Nouveau Code de procédure civile et
 4. de l'article 536 du code de commerce
- Rapporteur : Monsieur Jean-Paul Schaaf
- Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat

*

Présents : Mme Sylvie Andrich-Duval, M. Marc Angel, Mme Nancy Arendt épouse Kemp, M. Georges Engel, Mme Josée Lorsché, M. Claude Meisch, M. Paul-Henri Meyers, Mme Lydie Polfer (en rempl. de M. Eugène Berger), M. Jean-Paul Schaaf, Mme Tessy Scholtes

Mme Marie-Josée Jacobs, Ministre de la Famille et de l'Intégration

M. Pierre Jaeger, M. Patrick Thoma, du Ministère de la Famille et de l'Intégration

Mme Marianne Weycker, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Jean Colombera, Mme Claudia Dall'Agnol, Mme Vera Spautz

*

Présidence : M. Jean-Paul Schaaf, Président de la Commission

*

Monsieur le Président-Rapporteur fait un récapitulatif de la nouvelle procédure suivant le projet de loi, en commençant par la requête du débiteur auprès de la Commission de

médiation (ci-après désignée par « la Commission »). Celle-ci transmet la demande au Service d'information et de conseil en matière de surendettement (ci-après désigné par « le Service ») pour instruction, dans le but de permettre à la Commission de statuer sur l'admission de la demande à la procédure de règlement conventionnel. Dès le dépôt de la demande, le débiteur surendetté a l'obligation de respecter une période de bonne conduite qui s'étend sur l'ensemble de la procédure de règlement collectif des dettes. L'état d'avancement de la procédure est publié dans le répertoire spécial nouvellement créé, dont l'objet est l'information des personnes intéressées. Les créanciers disposent d'un délai d'un mois à partir de la publication au répertoire pour la déclaration de leurs créances. La Commission décide de la recevabilité des créances. Le dossier est retourné au Service qui élabore un projet de plan de redressement. Celui-ci est soumis à la Commission et arrêté définitivement par elle, s'il est accepté par tous les intéressés. La Commission peut aussi recommander une période moratoire ne pouvant excéder un an (article 7 (4) de la loi modifiée du 8 décembre 2000 tel que proposé par le projet de loi). Si, à l'expiration de la période moratoire, la Commission constate l'insolvabilité du débiteur, elle peut dresser un procès-verbal de carence. Un tel procès-verbal de carence, constatant l'échec de la procédure de règlement conventionnel, est également dressé si le plan proposé n'a pas été accepté endéans un délai maximum de six mois à partir de la décision d'admission par la Commission (article 8 de la loi modifiée du 8 décembre 2000 tel que proposé par le projet de loi).

*

Un membre de la Commission se réfère au Conseil d'Etat pour demander s'il ne serait pas préférable d'abroger la loi modifiée du 8 décembre 2000 sur le surendettement et de la remplacer par un texte nouveau. Dans son avis du 22 juin 2010 et dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat insiste sur l'adoption d'une loi nouvelle et l'abrogation de la loi précitée du 8 décembre 2000. Le député souligne qu'une telle démarche est préférable dans l'intérêt de la sécurité juridique. Du point de vue juridique, un texte coordonné, n'étant pas le texte voté, ne fait pas foi et risque d'être source de problèmes.

La Commission décide par conséquent de soumettre au Conseil d'Etat un nouveau texte dans ce sens avec les amendements nécessaires.

Quant au fond, les auteurs des amendements gouvernementaux proposent de supprimer les termes « de bonne foi » dans la proposition de texte du Conseil d'Etat pour l'article 2, alinéa 1^{er} de la loi précitée du 8 décembre 2000. La proposition du Conseil d'Etat (avis complémentaire du 30 mars 2012) remplace les amendements II, 1^o à 3^o et est libellée comme suit :

« La situation de surendettement des personnes physiques est caractérisée par l'impossibilité manifeste pour le débiteur ~~de bonne foi~~ domicilié au Grand-Duché de Luxembourg de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir ainsi qu'à l'engagement qu'il a donné de cautionner ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société dès lors qu'il n'a pas été, en fait ou en droit, dirigeant de celle-ci. ».

La notion de bonne foi n'est pas clairement définie et est par là de nature à donner lieu à des divergences d'interprétation devant les juridictions.

Dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat note que le libellé de l'article 2 tel que proposé s'inspire de la loi française et il « propose d'introduire également dans la législation luxembourgeoise la définition du surendettement figurant dans la loi

française sous le même article », cette définition étant plus précise que celle de l'actuel article 2 de la loi précitée du 8 décembre 2000.

La Commission adopte la proposition de texte du Conseil d'Etat, en y apportant l'**amendement** proposé ci-dessus (suppression des termes « de bonne foi »).

Quant à l'article 3 (2) de la loi précitée du 8 décembre 2000, les auteurs des amendements gouvernementaux ont adopté dans leur amendement II, 4° la proposition de texte faite par le Conseil d'Etat dans son avis du 22 juin 2010, et proposent de la **compléter (amendement)** comme suit :

- « (2) Au cours de la période de bonne conduite, le débiteur est tenu:
- de coopérer avec les autorités et organes intervenant dans la procédure en acceptant de communiquer spontanément toutes informations sur son patrimoine, ses revenus, ses dettes et les changements intervenus dans sa situation;
 - d'exercer, dans la mesure du possible, une activité rémunérée correspondant à ses facultés;
 - de ne pas aggraver son insolvabilité et d'agir loyalement en vue de diminuer ses dettes;
 - de ne pas favoriser un créancier, à l'exception des créanciers d'aliments pour les termes courants, des bailleurs pour les termes courants du loyer relatif à un logement correspondant aux besoins élémentaires du débiteur et des fournisseurs de services et de produits essentiels à une vie digne et des créanciers pour le terme courant relatif à une voie d'exécution diligentée contre le débiteur du chef du paiement des dommages et intérêts alloués suite à des actes de violence volontaires, pour le préjudice corporel subi ;
 - de respecter les engagements pris dans le cadre de la procédure. ».

L'ajout se situe dans le cadre des observations du Conseil d'Etat faites dans son avis du 22 juin 2010 au sujet de l'article 5, paragraphe 4 initial (devenu le paragraphe 3) de la loi précitée du 8 décembre 2000. Ce texte est relatif à l'effet suspensif de la décision d'admission de la demande introductive du règlement conventionnel. Le Conseil d'Etat précise que, « contrairement aux auteurs du projet », il « estime que les voies d'exécution qui tendent au paiement des dettes alimentaires, pour autant qu'il s'agisse d'arriérés, ainsi qu'au paiement de réparations pécuniaires allouées aux victimes dans le cadre d'une condamnation pénale et les amendes devraient également être suspendues. Il n'y a en effet aucune raison d'accorder un régime plus favorable aux créances alimentaires arriérées, qui constituent par ailleurs des dettes chirographaires, qu'aux autres dettes. [...] Le Conseil d'Etat propose encore de suspendre les voies d'exécution qui tendent au paiement des réparations pécuniaires allouées aux victimes dans le cadre d'une condamnation pénale. Pourquoi en effet favoriser d'une manière générale toutes les victimes ayant constitué partie civile dans une affaire pénale par rapport aux victimes ayant agi dans le cadre d'une action civile? Il y a lieu de rappeler que les victimes d'auteurs insolvables peuvent bénéficier des dispositions de la loi modifiée du 12 mars 1984 relative à l'indemnisation de certaines victimes de dommages corporels résultant d'une infraction et à la répression de l'insolvabilité frauduleuse. En ordre subsidiaire – et toujours par souci d'efficacité du plan de règlement – le Conseil d'Etat propose de limiter l'exclusion de la suspension des voies d'exécution aux seuls dommages et intérêts alloués suite à des actes de violence volontaires, pour le préjudice corporel subi. ».

Au sujet de l'article 7(2) de la loi précitée du 8 décembre 2000 telle qu'amendée, les auteurs des amendements ont suivi le Conseil d'Etat qui s'est rallié à la suggestion de la Justice de Paix d'Esch-sur-Alzette du 23 octobre 2009 « et consistant à considérer comme accepté un plan ayant recueilli l'accord d'au moins 60% du nombre de créanciers représentant 60% de la masse des créanciers à l'encontre du débiteur endetté ».

Dans son avis du 22 juin 2010, le Conseil d'Etat « rejoint par ailleurs la Chambre de commerce lorsqu'elle s'interroge sur les conséquences de la terminologie utilisée par les auteurs du projet de loi en ce que le plan est considéré comme « accepté par tous les créanciers parties au plan, y compris les créanciers qui ne l'accepteraient pas, du moment que le quorum d'acceptation est atteint ». La Chambre de commerce a proposé de recourir au terme « opposable », de manière à assurer au créancier non acceptant le bénéfice d'une voie de recours contre le plan qui lui est imposé. ». Dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat « s'interroge sur les raisons qui ont amené les auteurs à ne pas retenir le libellé proposé par le Conseil d'Etat et tenant compte de l'observation de la Chambre de commerce [...]».

Les auteurs expliquent que l'intention est d'éviter un recours supplémentaire, par lequel la procédure serait davantage prolongée.

Concernant l'article 16(3) de la loi précitée du 8 décembre 2000 telle qu'amendée, les auteurs proposent d'adopter le libellé suivant pour les alinéas 1 et 3 :

« La demande ~~est formée par requête, sur papier libre, à déposer écrite est déposée~~ est déposée au greffe de la justice de paix en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. »

« Elle est signée par le(s) demandeur(s) ou son (leur) ~~fondé de pouvoir~~ représentant légal. ».
(amendement)

Le Conseil d'Etat rappelle dans son avis complémentaire du 30 mars 2012 ses observations faites dans son premier avis et insiste qu'à « l'instar de la formule retenue à l'article 4 de la loi tel que remanié, il y a lieu de remplacer au paragraphe 3 également à l'endroit de l'article 16 la terminologie vieillotte « requête sur papier libre » par « la demande écrite est déposée [...] » ».

Par ailleurs, dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat relève que le « procédé consistant à recourir à des parenthèses pour indiquer la possibilité d'introduire une demande collective n'est pas conforme aux règles légistiques. L'emploi du singulier n'exclut de toute manière pas un[e] demande conjointe de deux personnes composant une unité familiale. ».

Toujours dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat s'oppose « à la possibilité de déposer une demande en rétablissement personnel par un « fondé de pouvoir » non autrement défini, et ce en vertu de l'adage que « Nul ne plaide par procureur » ».

Au sujet de l'article 17 de la loi précitée du 8 décembre 2000 telle que remaniée, le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire, exprime « ses plus expresses réserves » à l'encontre de l'introduction de la possibilité de désigner un « mandataire spécial », cette introduction soulevant plusieurs questions : « S'agira-t-il d'un mandataire du juge ou du débiteur ? Selon quels critères le mandataire serait-il désigné ? Le mandataire devra-t-il être agréé ? », auquel cas les conditions de l'agrément devraient être prévues dans la loi.

Le Conseil d'Etat poursuit en faisant observer que « dans la mesure où la possibilité de recourir à un mandataire est exclusivement prévue dans l'hypothèse où le juge devrait estimer ne pas pouvoir recourir aux services d'un acteur du secteur social, il serait certainement préférable de s'aligner au régime en vigueur pour les faillites commerciales et de prévoir la possibilité de nommer un avocat.

En tout état de cause, la deuxième phrase de l'alinéa 2 de l'article 17 du texte coordonné de la loi précitée du 8 décembre 2000 devra être reformulée alors que le libellé actuel est inintelligible. ».

Par ailleurs, le Conseil d'Etat « insiste à voir remplacer à travers toutes les dispositions du texte de loi l'expression « Commission de médiation » par « Commission », conformément à l'article 4 du texte coordonné de la loi.[...] De même, la référence au Service d'information et de conseil en matière de surendettement est à remplacer par le terme « Service » - en application de l'article 4 du texte coordonné -,[...] ».

Les auteurs des amendements proposent par conséquent le libellé suivant pour l'article 17, alinéa 2 de la loi précitée du 8 décembre 2000 (**amendement**) :

~~« A cet effet le juge peut se faire assister du Service d'information et de conseil en matière de surendettement ou d'autres services sociaux. Toutefois dans des affaires complexes, le juge a la faculté de nommer pour une ou plusieurs tâches un mandataire figurant sur une liste établie dans les conditions et le mode de rémunération sont fixées par voie de règlement grand-ducal. En cas de besoin le juge peut nommer un ou plusieurs mandataires parmi les avocats inscrits au tableau de l'Ordre des avocats de l'arrondissement du juge saisi. La rémunération du mandataire est fixée selon les dispositions légales et réglementaires applicables aux curateurs d'une faillite commerciale. ».~~

L'article 18(1) de la loi précitée du 8 décembre 2000, tel que proposé par l'amendement gouvernemental II,13° a la teneur suivante :

« **Art. 18.** (1) Sans préjudice quant aux dispositions de l'alinéa 1 de l'article 1er de la loi, le juge statue sur les éventuelles contestations de créances et prononce la liquidation judiciaire du patrimoine personnel du débiteur, dont sont exclus les biens meublants nécessaires à la vie courante et les biens non professionnels indispensables à l'exercice de son activité professionnelle.

Le juge a la faculté d'exempter la résidence principale du débiteur surendetté de la liquidation, à condition qu'elle sert de domicile aux enfants et à leurs père et/ou mère ayant la garde des enfants ou qu'elle sert de domicile aux personnes vivant au risque de pauvreté ou qu'elle sert de domicile aux personnes qui en raison de leur âge ou de leur handicap se trouveraient exposées à une situation de détresse sociale par la perte de leur domicile et que le remboursement des prêts contractés pour son achat peut s'effectuer dans le cadre d'un plan de redressement judiciaire permettant d'éviter la cession par le débiteur. Le jugement qui arrête le plan le rend opposable à tous les créanciers parties à la procédure.

En cas d'inexécution du plan le juge peut prononcer sa résolution. Si antérieurement à la décision portant résolution du plan en cas de son inexécution, le jour de la vente forcée des meubles ou immeubles saisis a déjà été fixé et publié selon les modalités prévues par la loi, cette vente a lieu respectivement en application des droits des créanciers pour ce qui est de la vente forcée des meubles et elle a lieu en application de la procédure de l'ordre prévue en matière de vente immobilière. ».

L'alinéa 2 prévoit la possibilité d'exclure la résidence principale du débiteur surendetté de la liquidation sous certaines conditions. Selon le Conseil d'Etat (avis complémentaire du 30 mars 2012), « le pouvoir d'appréciation du juge est très largement mesuré ».

A une question afférente d'une députée, Madame la Ministre répond que les aides dont peut avoir besoin le débiteur surendetté, telles que l'approvisionnement en eau et la fourniture d'électricité et de gaz, ne font pas partie de la législation en matière de surendettement, mais de celle relative à l'aide sociale (offices sociaux).

Le Conseil d'Etat voit le risque de la création de nouvelles injustices en privilégiant le propriétaire immobilier par rapport au locataire. Il fait remarquer que la législation française

ne prévoit pas la possibilité d'exempter la résidence principale de la liquidation. Le Conseil d'Etat rappelle que « cette mesure, exorbitante par rapport au droit commun, n'est pas non plus prévue dans le cadre des deux premières phases de la procédure. Dans la phase de redressement judiciaire, le juge ne peut que réduire le taux d'intérêt ou suspendre l'effet d'une sûreté (article 12 du texte coordonné de la loi). L'article 3(2) du texte coordonné ne permet pas au débiteur de favoriser un créancier hypothécaire au cours de la période de bonne conduite. N'y sont visées à titre d'exception que les créances des bailleurs.

Peut-on par ailleurs concevoir une situation où la liquidation porterait exclusivement sur certains biens meubles – en règle générale sans valeur marchande réelle – et où le seul bien dont la mise en vente permettrait de redresser la situation serait retiré de l'emprise des créanciers? Le texte, tel que proposé, ne fait aucune distinction selon la nature et la valeur du bien immobilier, domicile du débiteur. Le droit à la propriété immobilière n'a pas une valeur aussi fondamentale que celle que veulent lui accorder les auteurs du projet.

La disposition est d'autant plus critiquable qu'elle ne se conçoit guère dans le cadre de l'article 19 du texte coordonné de la loi de 2000. En présence d'un immeuble exempté de la liquidation, l'actif réalisé ne sera probablement jamais suffisant pour désintéresser les créanciers. Le juge ne peut pas non plus prononcer la clôture pour insuffisance d'actif, les conditions légales n'étant, aux yeux du Conseil d'Etat, pas remplies. Ne subsiste dès lors que la possibilité prévue à l'article 20 du texte coordonné, à savoir, le retour à la procédure de redressement judiciaire.

Or, la procédure de rétablissement personnel présuppose précisément l'échec préalable des procédures de règlement conventionnel et de redressement judiciaire. Aux termes de l'article 16 du texte coordonné, le rétablissement personnel n'est en effet possible que si le débiteur [nœ] se trouve [pas] dans une „situation irrémédiablement compromise“ qui se caractérise par „l'impossibilité manifeste de mettre en oeuvre“ ... „les mesures prévues dans le cadre de la procédure de redressement judiciaire“.

Le Conseil d'Etat se demande d'ailleurs s'il est réellement dans l'intérêt du débiteur surendetté de laisser subsister l'immeuble et, corrélativement, la dette hypothécaire s'y rapportant, sachant que le débiteur ne sortira jamais de sa situation de surendettement. Par contre, si la liquidation s'opère de manière définitive, il sera également libéré, en application de l'article 19, alinéa 2, des dettes hypothécaires au jour de la clôture de la procédure.

Au vu de ces difficultés, il semble inopportun de permettre à un débiteur surendetté de préserver sa propriété immobilière (en l'absence d'accord des créanciers). Le Conseil d'Etat suggère dès lors l'abandon de l'article 18(1), alinéa 2.

Selon l'alinéa 3 du même paragraphe, le juge peut prononcer la résolution „du plan en cas d'inexécution“. Est visé le plan de redressement judiciaire évoqué à l'alinéa précédent. Le Conseil d'Etat estime toutefois que la disposition des alinéas 2 et 3 du paragraphe 1er de l'article 18 du texte coordonné, évoquant le plan de redressement judiciaire, devrait se situer dans le contexte des articles 9 à 15 du texte coordonné. Aucun plan n'est élaboré dans le cadre de la procédure de rétablissement personnel.

En l'absence d'explications circonstanciées dans le commentaire de l'article, le Conseil d'Etat ne saisit pas l'intérêt de la deuxième phrase de l'alinéa 3 de l'article 18(1) du texte coordonné. Ce libellé n'ajoute rien au régime de droit commun.».

Les auteurs des amendements gouvernementaux proposent par conséquent de supprimer le troisième alinéa de l'article 18(1) du texte coordonné.

Quant à l'alinéa 2, ils expliquent que la législation luxembourgeoise en matière de bail à usage d'habitation (bail à loyer, Loi modifiée du 21 septembre 2006 sur le bail à usage

d'habitation et modifiant certaines dispositions du Code civil) contient de nombreuses dispositions qui protègent le locataire, de sorte que l'inégalité entre propriétaire immobilier et locataire se trouve considérablement atténuée.

Conformément au Conseil d'Etat qui estime que « la disposition des alinéas 2 et 3 du paragraphe 1er de l'article 18 du texte coordonné, évoquant le plan de redressement judiciaire, devrait se situer dans le contexte des articles 9 à 15 du texte coordonné », ils proposent de supprimer l'alinéa 2 de l'article 18(1) et d'ajouter à l'article 12, alinéa 1^{er} un chiffre 5) et des alinéas 4 à 6 nouveaux, les articles 9 à 15 étant relatifs à la phase judiciaire (**amendement**). L'article 12, alinéa 1^{er} du texte coordonné prend dès lors la teneur suivante:

« **Art. 12.** Le juge rend un jugement dans lequel il arrête un plan de redressement judiciaire qui peut comporter les mesures suivantes:

- 1) le sursis au paiement de tout ou partie des dettes;
- 2) la réduction du taux d'intérêt;
- 3) la suspension de l'effet d'une sûreté réelle sans perte de privilège ni compromission de l'assiette;
- 4) la remise de la dette sur les accessoires ;
- 5) l'exemption sous certaines conditions de la résidence principale du débiteur surendetté de la liquidation. ».

Les alinéas 4 à 6 nouveaux de l'article 12 sont libellés comme suit:

« En ce qui concerne la mesure libellée au point 5 ci-avant, le juge peut exempter la résidence principale du débiteur surendetté de la liquidation, à condition qu'elle sert de domicile aux enfants et à leurs père et/ou mère ayant la garde des enfants ou qu'elle sert de domicile aux personnes vivant au risque de pauvreté ou qu'elle sert de domicile aux personnes qui en raison de leur âge ou de leur handicap se trouveraient exposées à une situation de détresse sociale par la perte de leur domicile et que le remboursement des prêts contractés pour son achat peut s'effectuer dans le cadre d'un plan de redressement judiciaire permettant d'éviter la cession par le débiteur.

Le jugement qui arrête le plan le rend opposable à tous les créanciers parties à la procédure.

En cas d'inexécution du plan le juge peut prononcer sa résolution. ».

Il sera précisé au **rapport** de la Commission que l'exemption de la résidence principale de la liquidation ne s'applique qu'en cas de vente forcée. Le débiteur reste libre de vendre lui-même sa résidence principale pour apurer ses dettes, suivant la valeur de l'immeuble. Par ailleurs, l'immeuble peut être grevé d'une hypothèque ou d'autres garanties.

Concernant l'article 18(2), alinéa 1^{er} du texte coordonné de la loi précitée du 8 décembre 2000, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations relatives à l'article 17, alinéa 2 (cf. supra). La même reformulation que pour l'article 17, alinéa 2 est proposée pour l'article 18(2), premier alinéa, qui prend la teneur suivante (**amendement**) :

« (2) Le juge statue sur la liquidation du patrimoine du débiteur. A cet effet le juge peut se faire assister du Service d'information et de conseil en matière de surendettement ou d'autres services sociaux. Toutefois dans des affaires complexes, le juge a la faculté de nommer pour une ou plusieurs tâches un liquidateur figurant sur une liste établie dans les conditions et le mode de rémunération sont fixées par voie de règlement grand-ducal. En cas de besoin le juge peut nommer un ou plusieurs liquidateurs parmi les avocats inscrits au tableau de l'Ordre des avocats de l'arrondissement du juge saisi. La rémunération du liquidateur est fixée selon les dispositions légales et réglementaires applicables aux curateurs d'une faillite commerciale. ».

Il est proposé de suivre le Conseil d'Etat, en ce qui concerne l'article 18(2), alinéa 3. Le Conseil d'Etat considère le délai de 12 mois, dont dispose le liquidateur pour vendre les biens du débiteur, *a priori* comme excessif. Il renvoie à la dernière réforme de la procédure de surendettement en France (entrée en vigueur le 1^{er} novembre 2010), qui prévoit une procédure de rétablissement personnel d'une durée maximale de six mois. La teneur de l'article 18(2), alinéa 3 serait alors la suivante (**amendement**):

« Le liquidateur dispose d'un délai de ~~deuzesix~~ six mois pour vendre les biens du débiteur à l'amiable ou, à défaut, organiser une vente forcée dans les conditions relatives aux procédures civiles d'exécution. ».

Le Conseil d'Etat critique la formulation de l'alinéa 2 de l'article 19 du texte coordonné. Le libellé proposé par lui est adopté par la Commission (en notant qu'une correction d'ordre grammatical y est à apporter) :

« La clôture pour insuffisance d'actif entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur, à l'exception 1. ~~de celles dont le prix a été payé au lieu et place du débiteur par la caution ou le coobligé des dettes que la caution ou le coobligé a payées~~ en lieu et place du débiteur et 2. des dettes visées par l'article 46 de la loi. ».

La Commission adopte la proposition de texte du Conseil d'Etat pour l'article 23(1), alinéa 3, qui qualifie le libellé proposé par les amendements gouvernementaux comme incompréhensible.

La teneur de l'alinéa 3 est dès lors la suivante :

« *Le secrétaire de la Commission transmet au Procureur général d'Etat les avis établis dans le cadre du règlement conventionnel. Le greffier en chef de la juridiction saisie en fait autant pour ce qui est des phases judiciaires.* ».

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire, estime nécessaire « d'introduire une disposition pénale sanctionnant la diffusion des informations reçues par la consultation du répertoire à des fins étrangères à la finalité de la loi », ceci pour « exclure que certaines personnes mal intentionnées ne soient tentées de se procurer des informations par simple curiosité malsaine ». Par ailleurs, il réfléchit sur une limitation de « l'accès des simples particuliers à la seule information de l'existence d'une inscription au répertoire sans indication de détails relatifs à l'état de la procédure, informations dont la consultation serait réservée aux professionnels visés à l'article 43 du texte coordonné de la loi de 2000. Le Conseil d'Etat s'interroge en effet si l'accès aux détails des plans de règlement conventionnel (plans contenant des informations sur l'import exact des dettes, sur l'inventaire des biens, les nom et qualités des créanciers, l'attitude des créanciers lors des votes, les revenus du débiteur) et des plans de redressement judiciaire est absolument nécessaire pour assurer la protection des tiers. La simple information qu'un cocontractant potentiel est inscrit au répertoire spécial permettra le cas échéant à la personne ainsi avertie de réclamer auprès du cocontractant des informations complémentaires.

Il en va autrement des professionnels visés à l'article 23(3) et à l'article 43 du texte coordonné. Ces derniers sont d'ailleurs soumis au secret professionnel en application de l'article 458 du Code pénal. ».

Le Conseil d'Etat ne fait toutefois pas de proposition de texte pour l'introduction d'une disposition pénale, mais précise que si ses appréhensions étaient partagées par les auteurs du projet, « il y aurait lieu de reformuler l'article 23(2), alinéa 2 en limitant l'information de

toute personne justifiant de son identité à la seule confirmation ou infirmation de l'inscription ».

Les auteurs des amendements proposent de compléter l'article 23(1) par un ajout inspiré, soit des articles 226-16-1 et 226-18 du Code pénal français, en adaptant les sanctions, soit des articles 443 et suivants du Code pénal luxembourgeois relatifs aux atteintes portées à l'honneur ou à la considération des personnes (calomnie, diffamation). Un tel ajout nécessite une concertation avec le Ministre de la Justice.

Dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat rend attentif à l'absence de terminologie uniforme, en particulier à l'article 28 du texte coordonné (**amendement**).

Au sujet du treizième tiret, le Conseil d'Etat fait remarquer dans son avis complémentaire que le pouvoir pour la Commission de constater « la caducité » du plan « ne figure nulle part ailleurs dans la loi ». Il s'interroge sur l'effet de cette constatation de caducité et renvoie à l'article 44(1) du texte coordonné suivant l'amendement II, 17°, selon lequel le juge de paix peut « révoquer le plan ». Se pose alors la question de savoir si les dettes renaîtront avec les intérêts conventionnels en cas de caducité.

Les auteurs proposent par conséquent de remplacer le terme « caducité » par celui d' « échec ».

Concernant le quatorzième tiret, le Conseil d'Etat rend attentif à une erreur qu'il convient de redresser. Alors que le texte en question prévoit pour la Commission le pouvoir de soumettre au Fonds d'assainissement des demandes de prêt de consolidation, l'article 31 du texte coordonné dispose que « le ministre peut accorder un prêt de consolidation ».

Le Conseil d'Etat propose pour l'article 31 le libellé suivant:

« **Art. 31.** *Dans le cadre de la procédure de règlement collectif des dettes, le ministre peut accorder un prêt de consolidation au débiteur surendetté sur initiative de la Commission, le Service demandé en son avis.* ».

Il considère comme superflu « de prévoir deux saisines du ministre en vue de l'attribution d'un prêt de consolidation, soit par la Commission, soit « à la requête du débiteur surendetté adressée à la Commission de médiation ». Il semble en effet logique de réserver la proposition d'attribution d'un tel prêt à la seule Commission. ».

Il convient par conséquent d'apporter la même modification à l'article 32, alinéa 2 qui se lira comme suit :

« *Sur initiative de la Commission, le ministre peut, le Service demandé en son avis:...* ».

[libellé initial (suivant amend. gouv.) des articles 31 et 32, aliéna 2:

« **Art. 31.** 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. »

« Art. 32, al. 2 : Sur l'initiative de la Commission de médiation ou sur requête adressée par le débiteur surendetté à la Commission de médiation, le ministre peut, le Service d'information et de conseil en matière de surendettement demandé en son avis: [...]»]

Au sujet de l'article 41 du texte coordonné, le Conseil d'Etat estime utile « que les dispositions de l'article 41 s'appliquent « nonobstant les articles 2036 et 2039 du Code civil » ».

L'article 41 du texte coordonné est dès lors complété par un paragraphe 4 libellé comme suit **(amendement)** :

« (4) Les dispositions du présent article s'appliquent nonobstant les articles 2036 et 2039 du Code civil. ».

L'amendement apporté par les auteurs à l'article 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile est considéré par le Conseil d'Etat comme superflu « dans la mesure où cet article dispose d'ores et déjà en son alinéa 1^{er} qu' « en matière civile et commerciale, le juge de paix connaît de toutes les affaires pour lesquelles compétence lui est attribuée par le présent code ou par d'autres dispositions légales ». ».

Selon le Conseil d'Etat : « L'ajout au Nouveau Code de procédure civile, proposé par les auteurs sur suggestion de la Justice de paix d'Esch-sur-Alzette, alourdirait inutilement cet article introductif du Code. Par ailleurs, la deuxième phrase du texte proposé dans l'amendement sera redondante par rapport à l'article 40 du texte coordonné de la loi de 2000 sur le surendettement. S'y ajoute qu'il n'est pas indiqué de charger les codes par des renvois à des articles précis figurant dans des dispositions légales autonomes. Ces dernières font souvent l'objet de modifications, ce qui augmente le risque de générer des textes contradictoires par suite de l'omission de supprimer lesdits renvois. Le fait que les auteurs du projet de loi ont d'ailleurs omis d'abroger l'article 4, 6° du Nouveau Code de procédure civile lors de l'introduction du projet de loi sous avis constitue l'illustration parfaite de ce danger. ».

Les auteurs du texte coordonné proposent les amendements suivants au Code de commerce :

« Le Code de commerce est modifié comme suit :

1° La dernière phrase du premier alinéa de l'article 536 du Code de commerce est modifiée comme suit :

« Dans ce cas, les créanciers rentreront dans l'exercice de leurs actions individuelles contre la personne et les biens du failli déclaré banqueroutier simple ou frauduleux. »

2° Il est inséré un alinéa 2 nouveau dans l'article 536 du Code de commerce libellé comme suit :

« Le failli qui n'a pas été déclaré banqueroutier simple ou frauduleux ne peut plus être poursuivi par ses créanciers, sauf retour du failli à meilleure fortune dans les dix années qui suivent le jugement de clôture pour insuffisance d'actif. » ».

Dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat constate que la disposition de l'alinéa 2 nouveau tel que proposé dans l'amendement « vise à rapprocher la situation du commerçant personne physique de celle du débiteur surendetté (cf. article 22 du texte coordonné de la loi précitée de 2000) ». [article 22 : « La remise de dettes est acquise, sauf retour à meilleure fortune dans les dix années qui suivent la décision.

Dans ce cas le juge de paix du domicile du débiteur saisi par voie de requête sur l'initiative du débiteur, de tout créancier, coobligé ou caution du débiteur surendetté peut renvoyer le dossier devant la ~~commission de médiation~~ Commission aux fins de proposition d'un plan de règlement conventionnel, qui est établi selon les modalités prévues aux articles 7 et suivants de la loi. »]

Pour le Conseil d'Etat, « la combinaison des deux amendements est contradictoire. Selon l'alinéa 1^{er}, tel qu'amendé, le failli non pénalement sanctionné ne risque plus d'être poursuivi à l'issue de la procédure de faillite. ».

Suivant le commentaire des amendements, la proposition de texte se fonde sur celle du Juge de Paix Directeur d'Esch-sur-Alzette faite dans son avis du 26 octobre 2009, dans l'objectif d' « éviter un contentieux fastidieux sur le caractère excusable ou non d'un failli ».

Revenant au répertoire spécial, l'article 21(1), alinéa 1^{er} du texte coordonné dispose que :

« **Art. 21.** (1) Les débiteurs surendettés ayant bénéficié de la procédure de rétablissement personnel font l'objet, à ce titre, d'une inscription au répertoire pour une période de dix ans à compter de la date du jugement de clôture de la procédure de rétablissement personnel ayant acquis autorité de chose jugée. ».

Dans son avis complémentaire du 30 mars 2012, le Conseil d'Etat estime qu' « un délai de 10 ans peut paraître excessif » et souligne que ce délai « n'a d'ailleurs pas non plus été avisé par la CNPD [Commission nationale pour la protection des données] qui fut saisie pour avis d'un avant-projet des amendements dans lesquels figurait un délai de 5 ans ».

Le même constat est fait au sujet de l'article 23(4) du texte coordonné.

Le Conseil d'Etat expose dans l'introduction de son avis complémentaire que : « Par dépêche du 23 septembre 2011, la ministre aux Relations avec le Parlement avait fait parvenir au Conseil d'Etat à la demande de la ministre de la Famille et de l'Intégration un avis de la Commission nationale pour la protection des données. L'avis de la CNPD est daté au 17 juin 2011. Le Conseil d'Etat note que cet avis porte sur le projet de loi sous l'intitulé nouveau proposé à titre d'amendement I, et plus particulièrement sur l'article 23 du projet de loi amendé (article 28 du projet initial) figurant dans l'amendement 14^o des amendements relatifs au chapitre 1er du projet de loi concernant la modification de la loi modifiée du 8 décembre 2000 sur le surendettement. En procédant par recoupements, le Conseil d'Etat se doit de constater que l'avis, demandé le 30 novembre 2010 par la ministre de la Famille et de l'Intégration, se basait sur une version du texte qui n'était manifestement pas celle du projet initial mais pas non plus celle dont est actuellement saisi le Conseil d'Etat. Cette constatation résulte notamment du fait que la version de l'article 23(4) du texte coordonné intégrant le projet de loi tel qu'amendé dans la loi du 8 décembre 2000, cité dans l'avis de la CNPD, prévoyait une durée des inscriptions au répertoire de 7 ans (au lieu de 10 ans dans le projet de loi amendé), ainsi qu'une radiation, à l'issue de la procédure de rétablissement personnel, après 5 ans. Or, les amendements transmis au Conseil d'Etat prévoient, à l'article 21 du texte coordonné, la radiation après 10 ans. Le Conseil d'Etat se demande dès lors quel serait l'avis de la CNPD sur la version amendée. ».

Au sujet de l'article 23 du texte coordonné, le Conseil d'Etat « note, là encore, que la CNPD ne fut pas saisie du projet de loi dans sa version telle qu'amendée. Il souhaiterait disposer d'un avis sur la version actuelle, amendée par rapport à celle soumise pour avis à la CNPD, au moins sur la durée d'inscription mais aussi sur d'autres dispositions. Le procédé des auteurs du projet de loi est pour le moins critiquable. ».

Les auteurs des amendements font savoir que la durée de conservation des données est de 10 ans en Belgique et entre 3 et 8 ans en France.

L'avis de la CNPD au sujet de la durée de conservation des données est le suivant :

« L'article 4 paragraphe (1) lettre (d) de la loi modifiée du 2 août 2002 requiert que les données personnelles soient „conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées“. Par référence à cette disposition, la Commission nationale relève que la conservation des données pendant une durée limitée est une garantie supplémentaire des libertés et droits des personnes concernées. Dans l'optique de la future révision de la directive 95/46/CE du Parlement

européen et du Conseil, la loi reconnaît à l'individu un „droit à l'oubli“ en limitant dans le temps la conservation des données nominatives.

La Commission nationale note avec satisfaction qu'une disposition relative à la durée de conservation des données contenues dans le répertoire a été ajoutée dans la version coordonnée du texte en projet.

L'article 23 paragraphe (4) du texte sous examen envisage la durée des inscriptions au répertoire comme suit

„a. les plans de règlement conventionnel, les plans de redressement judiciaire et les plans de redressement judiciaire établis à des fins probatoires sont inscrits au répertoire pour la durée de leur exécution sans pouvoir excéder sept ans à compter de la date de leur établissement; b. les recommandations de la Commission ayant fait l'objet d'une acceptation et ayant trait au moratoire prévu à l'article 7 paragraphe (4) de la loi sont conservées pendant une durée ne pouvant excéder sept ans à compter de l'acceptation de la recommandation par la Commission.“

La finalité du traitement étant l'information des créanciers, des cautions et des coobligés du débiteur surendetté sur l'état d'avancement de la procédure de règlement collectif des dettes, les données ne devront pas être conservées plus longtemps que nécessaires à la réalisation de cette finalité. La Commission nationale constate que la durée de sept ans fait référence à l'article 7 paragraphe (3) et à l'article 12 alinéa 5 qui limitent, sauf exceptions, la durée du plan de règlement conventionnel et du redressement judiciaire. En vue également de ne pas conserver les données plus longtemps que nécessaire, la Commission nationale salue l'initiative des auteurs du projet de loi de prévoir la possibilité de solliciter la radiation anticipée du répertoire pour le débiteur surendetté capable de justifier le règlement intégral de ses dettes auprès de tous les créanciers figurant au plan de règlement conventionnel ou au jugement arrêtant le plan de redressement judiciaire (article 23 paragraphe (4) alinéa 3).

Quant aux débiteurs surendettés ayant bénéficié de la procédure de rétablissement personnel, ceux-ci font l'objet d'une inscription au répertoire pour une période de cinq ans à compter de la date du jugement de clôture de la procédure de rétablissement personnel ayant acquis autorité de chose jugée. Une fois cette période écoulée, la radiation du débiteur surendetté du répertoire est acquise de plein droit et est réalisée d'office (article 21 paragraphe (1)).

Aux yeux de la Commission nationale, ces durées de conservations sont justifiées au regard des finalités poursuivies. ».

Un député souligne qu'il s'agit d'une question de coordination de tous les délais en général, et, plus précisément, de traitement égal de tous les citoyens. Ainsi, aucun délai n'est prévu en matière de RMG (revenu minimum garanti), la restitution des sommes versées étant due par le bénéficiaire revenu à meilleure fortune sans précision de délai.

Suite à une question afférente, il est rappelé que les deux premières phases du règlement collectif des dettes ont chacune une durée maximale de 7 ans (durée du plan conventionnel de redressement et du plan judiciaire de redressement) ; à la phase du rétablissement personnel, le seul délai déterminé est celui pour la liquidation du patrimoine du débiteur, à savoir six mois (article 18(2), alinéa 3 du texte coordonné).

Les amendements tels qu'exposés ci-dessus sont adoptés unanimement par la Commission.

Luxembourg, le 29 mai 2012

La Secrétaire,
Marianne Weycker

Le Président,
Jean-Paul Schaaf

