



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

### **Procès-verbal de la réunion du 30 mai 2016**

#### Ordre du jour :

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 23 mai 2016
2. 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  
- Examen des articles
3. Divers

\*

Présents : M. Franz Fayot, M. Roy Reding  
  
M. Daniel Ruppert, du Ministère de la Justice  
M. Christian Schuller, Mme Tamara Lefèber, du Ministère de l'Economie  
  
Mme Carole Closener, M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Simone Beissel, M. Léon Gloden, Mme Viviane Loschetter

\*

Présidence : M. Franz Fayot, Président de la Commission

\*

**1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 23 mai 2016**

Ce point est reporté à une réunion ultérieure.

- 2. 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 »)**

**Continuation de l'examen des articles**

**Sous-section 8. – Fin anticipée et clôture de la procédure**

**Article 35**

Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat se demande si, en cas de renonciation partielle, ce jugement devra être notifié à tous les créanciers ou seulement aux créanciers concernés par la renonciation. Le Conseil d'Etat renvoie à ses observations sous l'article 21.

Il reprend par ailleurs l'observation et les interrogations suivantes soulevées dans l'avis du tribunal d'arrondissement de Luxembourg : « Une renonciation partielle à une procédure de réorganisation n'est pas imaginable. Quels en seraient les critères? Se poserait dans ce contexte le problème de l'égalité des créanciers. Que faut-il entendre par communication d'un jugement aux créanciers? »

Il est rappelé que l'article 35 a été calqué sur l'article 40 de la loi belge. Or, en Belgique cet article ne semble pas avoir soulevé de questions jusqu'à présent. Il n'a d'ailleurs pas été modifié en 2013.

Selon la doctrine belge, l'article 40 permet au débiteur de renoncer à sa demande : « Ce cas de figure est relativement fréquent si le débiteur parvient à obtenir un redressement rapide. La gestion d'une entreprise débarrassée des entraves d'une procédure judiciaire peu favorable au crédit de l'entreprise sera plus commode. Les créanciers ne peuvent pas être victimes de cette renonciation : c'est la condition que met l'article à cette renonciation. » (doc. parl. Chambre , 2007-2008, n°52-160/2, p.64 )

L'article vise donc l'hypothèse dans laquelle les mesures prises dans le cadre de la procédure ont un effet positif et que la situation se rétablit. Il n'existe dans ce cas pas de raison de maintenir la procédure ouverte.

Sur base de ces considérations, les membres de la PMCJ décident de maintenir l'article (commentaire).

En réponse à l'observation du Conseil d'Etat concernant l'article 21, les membres de la PMCJ renvoient à la discussion qu'ils ont menée lors de l'examen de cet article (cf. P.V. PMCJ 07 P. 3 et 4)

## **Article 36**

### **Conseil d'Etat**

Selon le Conseil d'Etat, l'article ne prévoit pas de fin anticipée de cette procédure lorsque le débiteur ne satisfait pas à ses obligations, que celles-ci figurent dans la loi en projet (par exemple en matière de notification aux créanciers en vertu de l'article 21, paragraphe 2, ou dans la mise en place de l'accord collectif ou du transfert sous autorité de justice) ou dans tout autre texte législatif ou réglementaire (par exemple en matière de dépôt des comptes annuels), voire aux obligations imposées par le tribunal ou le juge délégué.

Quant au paragraphe 1<sup>er</sup>, le tribunal ne peut pas se saisir d'office, alors qu'en application de l'article 15 de la loi en projet, le tribunal est informé par le juge délégué de l'évolution de la situation du débiteur.

Le paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, prévoit que le débiteur saisit le tribunal par voie de requête, alors que le tiers intéressé et le procureur d'Etat – le terme « ministère public » étant inapproprié – doivent le saisir par voie de citation, qui, lui aussi, est un terme inapproprié en procédure commerciale.

Les observations de l'Ordre des avocats, du Parquet Général, du Parquet Luxembourg et du TA Luxembourg rejoignent les remarques précitées du Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat suggère que tant le débiteur, le procureur d'Etat et le tiers intéressé saisissent le tribunal par voie de requête communiquée par le greffe aux personnes concernées. Il considère par ailleurs qu'il serait utile de préciser que le procureur d'Etat doit être entendu.

Le Conseil d'Etat suggère ainsi de remplacer le paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, comme suit : « Le tribunal statue soit sur requête du débiteur ou d'un tiers intéressé, le juge délégué et le procureur d'Etat entendus, soit sur requête du procureur d'Etat ou du juge délégué, le débiteur et, le cas échéant, le procureur d'Etat entendus. »

En ce qui concerne le paragraphe 2, si la Chambre des Députés reprenait les observations du Conseil d'Etat faites à l'endroit de l'article 13, comme quoi les pièces y visées devraient être déposées avant que le tribunal statue sur la demande en ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire, le paragraphe 2 serait à supprimer. Si le paragraphe 2 devait être maintenu, il conviendrait d'y inclure une référence au procureur d'Etat à l'instar de ce qui est proposé au paragraphe 1<sup>er</sup>.

En vertu du paragraphe 3, le jugement est publié conformément à l'article 21, paragraphe 1<sup>er</sup>. Il ne devrait donc pas être notifié aux créanciers, ce que le Conseil d'Etat regrette, alors que, suite à cette fin anticipée, d'après l'article 37, le sursis prend fin et « les créanciers retrouvent l'exercice intégral de leurs droits et actions ».

Le Conseil d'Etat renvoie pour le surplus à ses observations sous l'article 21, notamment en ce qui concerne la publication dans des journaux luxembourgeois.

### Chambre de Commerce

La Chambre de Commerce note une erreur de renvoi à l'article 22 paragraphe 1<sup>er</sup> qui devrait se lire « article 21 paragraphe 1<sup>er</sup> ».

### Ordre des avocats

Comme il a été suggéré d'amender l'article 13 et d'imposer au débiteur l'obligation de verser l'intégralité des pièces au moment du dépôt de la requête au tribunal, sous peine d'irrecevabilité de la demande, l'Ordre des avocats propose de supprimer tout simplement l'article 36 (2). Une autre alternative serait de l'amender en ce sens qu'il constituerait une sanction en cas de non-respect par le débiteur des mesures ordonnées par le tribunal ou le juge délégué.

En ce qui concerne l'article 36 (1) on constate que ni le tribunal, ni le juge délégué ne se voient attribuer un quelconque pouvoir d'initiative. On a vu que d'après l'expérience vécue en Belgique, dans la plupart des cas, ni le Ministère public, ni les créanciers ne prennent l'initiative de saisir le tribunal. S'y ajoute que le tribunal ne dispose pas d'un instrument d'intervention rapide similaire à l'article 8 de la loi belge sur les faillites permettant au président du tribunal de commerce de dessaisir en tout ou partie le débiteur de la gestion de ses biens. La loi d'amendement belge a d'ailleurs assoupli davantage l'article 8 permettant une intervention encore plus rapide du président du tribunal de commerce.

Par ailleurs, le projet de loi fait chaque fois référence au terme « citation » en visant une demande du ministère public. Ce terme est emprunté au droit belge. Le ministère public, sauf le cas des citations en matière pénale, devrait procéder, à l'instar de toute autre partie, par voie d'assignation devant comporter les mentions obligatoires prévues aux articles 153, 154 et 548 du Nouveau code de procédure civile. L'Ordre des avocats préconise dès lors de remplacer le terme « citation » par « assignation » tant dans l'article sous discussion que dans l'article 36(1), paragraphes 2 et 3, l'article 53, paragraphe 1<sup>er</sup>, l'article 54(2), paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, l'article 71, dernier paragraphe, et l'article 77, paragraphe 1<sup>er</sup>.

L'Ordre des avocats propose dès lors les modifications suivantes :

« Art. 36. (1) Lorsque le débiteur n'est manifestement plus en mesure d'assurer la continuité de tout ou partie de son entreprise ou de ses activités au regard de l'objectif de la procédure ou lorsque l'information fournie au juge délégué, au tribunal ou aux créanciers lors du dépôt de la requête ou ultérieurement est manifestement incomplète ou inexacte, le tribunal peut ordonner la fin anticipée de la procédure de réorganisation judiciaire par un jugement qui la clôture.

(2) Le tribunal statue d'office ou sur requête du débiteur, sur assignation du ministère public ou de tout intéressé dirigée contre le débiteur, le juge délégué entendu en son rapport et le ministère public en son avis. Dans ce cas le tribunal peut prononcer par le même jugement la faillite du débiteur.

(3) Lorsque le juge délégué considère que la fin anticipée de la procédure de réorganisation judiciaire se justifie au regard du paragraphe 1<sup>er</sup>, il établit un rapport qu'il communique au débiteur, au président du tribunal et au ministère public. Le débiteur est convoqué à comparaître devant le tribunal par courrier recommandé dans un délai de huit jours après la communication du rapport. Le courrier recommandé mentionne que le débiteur sera entendu à l'audience et qu'il peut être mis fin à la procédure de réorganisation judiciaire. A l'audience le débiteur est entendu et le

ministère public est entendu en son avis et peut requérir le cas échéant la fin anticipée de la procédure.

(4) Le jugement est publié conformément aux modalités prévues à l'article 21 (1), et notifié par courrier recommandé au débiteur. »

### Parquet général

L'article 36 (1) alinéa 2 prévoit que le tribunal statue sur requête du débiteur ou sur citation du ministère public ou de tout intéressé. L'on voit mal la raison pourquoi le débiteur procédera par requête communiquée par la voie de greffe aux autres parties, tandis que le ministère public devrait procéder par citation (donc puisque l'on se trouve en matière civile et commerciale, signifiée par huissier de justice), ce qui entraînera des frais inutiles. Mieux vaudrait procéder par voie de requête communiquée par le greffe du tribunal aux personnes concernées.

### Parquet Luxembourg

L'article 36, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, prévoit une saisine du tribunal par le Procureur d'Etat (facultative, donc en opportunité) qui se retrouve mentionnée à l'article 54 et qui suppose que le Parquet dispose d'informations pertinentes de nature économique permettant des conclusions quant aux chances de survie de l'entreprise d'un point de vue économique. Dans le contexte des hypothèses de saisine du tribunal par le Procureur d'Etat, il conviendrait de s'en tenir à une seule manière de procéder et qui serait celle de la requête soumise au tribunal qui la communiquera aux personnes concernées par la décision sollicitée ensemble avec la date de l'audience

### TA Luxembourg

Le TA Luxembourg soulève les questions suivantes :

- Que faut-il entendre par citation du « ministère public »?
- Qui peut être considéré comme « tiers intéressé »?

Il est rappelé que l'article 36 a été calqué sur l'article 41 de la loi belge qui a été modifié en 2013.

En ce qui concerne les observations du Conseil d'Etat à l'égard de l'article 21, les membres de la PMCJ renvoient à l'examen de cet article et aux discussions afférentes.

Ils notent que l'Ordre des avocats propose de reprendre les modifications de la loi belge. Estimant que cette proposition de libellé répond à toutes les questions soulevées, ils décident de la reprendre et d'amender l'article en conséquence comme suit :

**« Art. 36. (1) Lorsque le débiteur n'est manifestement plus en mesure d'assurer la continuité de tout ou partie de son entreprise ou de ses activités au regard de l'objectif de la procédure, ou lorsque l'information fournie au juge délégué, au tribunal ou aux créanciers lors du dépôt de la requête ou ultérieurement est manifestement incomplète ou inexacte, le tribunal peut, à compter du trentième jour du dépôt de la requête et jusqu'au dépôt du plan de réorganisation au dossier de la procédure, ordonner la fin anticipée de la procédure de réorganisation judiciaire par un jugement qui la clôture.**

**(2) Le tribunal statue d'office ou sur requête du débiteur, ou sur citation du Procureur d'Etat ~~ministère public~~ ou de tout intéressé dirigée contre le débiteur, le juge délégué entendu en son rapport et le Procureur d'Etat en son avis. Dans ce cas, le tribunal peut prononcer par le même jugement la faillite du débiteur.**

Le tribunal qui ordonne la fin anticipée de la procédure de réorganisation judiciaire peut prononcer par le même jugement la faillite du débiteur ou, s'agissant d'une société, la liquidation judiciaire, lorsque la citation tend également à cette fin et que les conditions en sont réunies.

(2) Si le débiteur n'a pas déposé les pièces visées à l'article 13 paragraphe 2, 1<sup>o</sup> à 8<sup>o</sup>, dans les quatorze jours du dépôt de sa requête, le tribunal peut statuer d'office sur la fin de la procédure de réorganisation judiciaire après avoir entendu le débiteur en ses moyens et le juge délégué en son rapport, et, le cas échéant, les salariés ou leurs représentants qui auraient dû être entendus en application des dispositions légales ou conventionnelles relatives à l'obligation d'information et de consultation de ces salariés

(3) Lorsque le juge délégué considère que la fin anticipée de la procédure de réorganisation judiciaire se justifie au regard du paragraphe 1<sup>er</sup>, il établit un rapport qu'il communique au débiteur, au président du tribunal et au Procureur d'Etat. Le débiteur est convoqué à comparaître devant le tribunal par courrier recommandé dans un délai de huit jours après la communication du rapport. Le courrier recommandé mentionne que le débiteur sera entendu à l'audience et qu'il peut être mis fin à la procédure de réorganisation judiciaire. A l'audience, le débiteur est entendu et le Procureur d'Etat est entendu en son avis et peut requérir, le cas échéant, la fin anticipée de la procédure.

(4) Le jugement est publié conformément aux modalités prévues à l'article 21 22 paragraphe 1<sup>er</sup> et notifié par courrier recommandé voie de greffe au débiteur. »

## **Article 37**

### Conseil d'Etat

L'article n'appelle pas d'observation quant au fond de la part du Conseil d'Etat.

Les membres de la PMCJ rappellent que l'article 37 a été calqué sur l'article 42 de la loi belge qui n'a pas été modifié en 2013.

Partant, ils décident de maintenir tel quel le libellé de l'article 37.

## **Section 2. – Le sursis en vue de la conclusion d'un accord amiable extra-judiciaire**

### **Article 38**

#### Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat ne comprend pas le renvoi à l'article 1244 du Code civil<sup>1</sup>, même s'il se trouve aussi à l'article 43 de la loi belge du 31 janvier 2009. Se pose tout d'abord la question de l'interaction entre, d'une part, des délais de paiement « imposés » au terme d'une

---

<sup>1</sup> « Art. 1244. Le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible. Les juges peuvent néanmoins, en considération de la position du débiteur et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour le paiement, et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état. »

procédure judiciaire unilatérale aux créanciers et, d'autre part, l'existence d'un accord « amiable » extra-judiciaire. L'un n'exclut-il pas l'autre?

Ensuite, le Conseil d'Etat regrette que la procédure envisagée, même si le texte de l'article 38 ne le dit pas expressément, soit une procédure unilatérale et que les créanciers directement concernés ne soient pas entendus en leurs observations, alors que la loi belge a prévu une procédure contradictoire. Pour cette raison, le Conseil d'Etat s'y oppose formellement. Le commentaire afférent à l'article sous examen ne fournit d'ailleurs pas d'explications à ce sujet.

Le Conseil d'Etat se demande si le ou les créanciers qui se sont vus imposer ainsi des délais de paiement, même modérés, sans avoir été entendus, peuvent invoquer l'article 66 du Nouveau Code de procédure civile, d'après lequel « lorsque la loi le permet ou la nécessité commande qu'une mesure soit ordonnée à l'insu d'une partie, celle-ci dispose d'un recours approprié contre la décision qui lui fait grief ».

Le Conseil d'Etat rappelle que l'alinéa 3 prévoit que le jugement accordant le sursis est publié conformément à l'article 21, paragraphe 1<sup>er</sup>. Il ne devrait donc pas être notifié aux créanciers, alors que, s'agissant du jugement accordant un sursis, les créanciers sont particulièrement concernés. Le Conseil d'Etat renvoie encore à ses observations sous l'article 21.

#### Chambre des Métiers

Selon la Chambre des Métiers, le projet d'article 38 ne distingue pas entre une procédure visant à obtenir un accord amiable hors procédure judiciaire ou dans le cadre d'une procédure judiciaire. La Chambre des Métiers considère que le texte gagnerait en clarté si cette distinction était opérée.

#### Chambre de Commerce

La Chambre de Commerce note une erreur de renvoi à l'article 22 paragraphe 1<sup>er</sup> qui devrait se lire « article 21 paragraphe 1<sup>er</sup> ».

#### Ordre des avocats

Selon l'Ordre des avocats, les auteurs du projet de loi ont pris le parti d'instaurer, dans le cadre d'une procédure de réorganisation, la possibilité de demander un sursis, pour permettre au débiteur d'obtenir l'accord de ses créanciers sur un plan de réorganisation et, le cas échéant, le transfert sous autorité de justice de tout ou partie de l'entreprise ou de ses activités à un tiers, pour lui permettre la conclusion d'un accord amiable extra-judiciaire avec tous ses créanciers. Ce faisant, les auteurs du projet de loi se sont départis de la loi belge qui, elle, visant à obtenir un accord amiable entre le débiteur et ses créanciers, distingue entre les accords amiables conclus entièrement en dehors du cadre judiciaire et ceux conclus dans le cadre d'une réorganisation judiciaire (voir le commentaire des articles 12 et 38).

L'Ordre des avocats s'interroge sur les raisons du choix des auteurs du projet de loi d'exclure ainsi la possibilité, pour le débiteur, de pouvoir demander un sursis en vue de la recherche d'un accord amiable judiciaire avec ses créanciers, ce à plus forte raison que d'après l'esprit même du texte, la procédure de réorganisation judiciaire est censée se faire sous le contrôle du juge avec toutes les garanties que cela comporte.

Le débiteur, pendant la période du sursis, peut, sur requête, demander, et le tribunal lui accorder, des délais de paiement tels que prévus à l'article 1244 du Code civil.

Dans l'esprit des auteurs du projet de loi, ces délais seraient octroyés sur requête unilatérale, d'où la raison pour laquelle ils ont omis le terme « contradictoire » initialement prévu dans le texte belge.

Ce faisant, le tribunal appelé à se prononcer sur la demande de délais de paiement sur requête unilatérale du débiteur, aurait le pouvoir d'imposer aux créanciers qui seraient par ailleurs partie à l'accord des délais de paiement avec lesquels ils pourraient ne pas être d'accord.

Aux termes de l'article 1244 du Code civil, le juge peut accorder au débiteur des délais pour le paiement de ses dettes et surseoir à l'exécution des poursuites. Il ne s'agit en l'espèce que d'une simple faculté accordée au juge, ce dernier ne devant user de ce pouvoir qu'avec modération et une grande réserve. Le délai de grâce n'est à accorder que s'il apparaît comme vraisemblable qu'à l'expiration du terme de grâce sollicité, le débiteur pourra s'acquitter intégralement de sa dette, ce qui présuppose qu'il soumettra à la juridiction saisie une projection approximative de l'évolution future de sa situation financière et, en fonction de cette projection, indique la durée requise du terme de grâce sollicité (O. Poelmans, Droit des obligations au Luxembourg, Principes généraux et examen de jurisprudence, p. 384). D'après la doctrine, les termes et délais octroyés dans le cadre de l'accord amiable ne pourront être que modérés et ne pourront pas emporter la réduction de la créance d'un créancier sans son accord exprès (I. Verougstraete, Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite, Kluwer, 2010-2011, n° 2.5.3.8., p. 182), d'où notamment la consultation obligatoire des créanciers.

L'Ordre des avocats, conscient du fait qu'une consultation obligatoire et systématique des créanciers pourrait s'avérer fastidieuse et compliquée, surtout en présence d'un grand nombre de petits créanciers, se pose néanmoins la question si, dans un souci d'équité, le tribunal ne devrait pas avoir la possibilité, s'il l'estimait approprié, de pouvoir consulter les créanciers.

Au cours de la discussion qui s'ensuit entre les membres de la PMCJ et les représentants des ministères, il est rappelé que l'article 38 a été calqué sur l'article 43 de la loi belge. L'alinéa 1<sup>er</sup> a trait au sursis en vue de l'accord amiable extra-judiciaire que le débiteur peut conclure avec deux, plusieurs ou tous ses créanciers.

Or la loi belge fait une distinction entre deux types d'accords amiables :

- les accords amiables conclus entièrement en dehors du cadre judiciaire et
- ceux conclus dans le cadre d'une réorganisation judiciaire.

D'après l'alinéa 2 de l'article 38, repris de la loi belge, le juge a la possibilité d'octroyer des délais modérés dans certains cas, indépendamment du sursis, permettant ainsi à ce dernier de s'immiscer dans l'accord extra-judiciaire. Partant, l'alinéa, qui fait sens dans la loi belge, risque de créer une certaine confusion dans le projet de loi sous examen.

En réponse à l'opposition formelle du Conseil d'Etat et aux observations de l'Ordre des avocats, les membres de la PMCJ admettent que l'alinéa 2 se démarque de la logique de l'article et proposent, partant, de le supprimer.

Par conséquent, l'article 38 sera amendé comme suit :

« **Art. 38.** Lorsque la procédure de réorganisation judiciaire tend à l'obtention d'un sursis en vue de la conclusion d'un accord amiable extra-judiciaire avec tous ses créanciers ou avec deux ou plusieurs d'entre eux, le débiteur poursuit cet objectif, le cas échéant, avec l'aide du mandataire de justice désigné par application de l'article 22.

~~Sur requête du débiteur, le tribunal peut octroyer des délais modérés visés à~~



**l'article 1244 du Code civil.**

Le jugement accordant le sursis en vue de la conclusion d'un accord amiable extrajudiciaire est publié selon les modalités prévues à l'article 21 paragraphe 1<sup>er</sup>. »

**Section 3. – La réorganisation par accord collectif**

**Article 39**

Conseil d'Etat

Cet article n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'Etat.

En ce qui concerne le déroulement de la procédure de réorganisation judiciaire par accord collectif, il est renvoyé au schéma de la page 13 publié dans la partie « Exposé des motifs » du document de dépôt du projet de loi (cf. doc. parl. 6839<sup>0</sup>).

Il est rappelé que l'article 39 a été calqué sur l'article 44 de la loi belge. Or, en Belgique, le délai pour le dépôt du plan au greffe a été prolongé de 14 à 20 jours.

Les membres de la PMCJ estiment en effet que ce délai laisse plus de latitude au débiteur et décident de reprendre cette modification.

Partant, ils proposent d'amender l'article 39 comme suit :

« **Art. 39.** Lorsque la procédure de réorganisation judiciaire a pour objectif d'obtenir l'accord des créanciers sur un plan de réorganisation, le débiteur dépose un plan au greffe au moins vingt quatorze jours avant l'audience fixée dans le jugement visé à l'article 20 paragraphe 3. »

**Article 40**

Conseil d'Etat

Selon le Conseil d'Etat (et l'Ordre des avocats), l'article sous rubrique doit être complété pour indiquer que cette liste doit être déposée au greffe du tribunal. Il relève par ailleurs que la vérification de la régularité de cette liste est difficile.

Ordre des avocats

Afin de permettre au juge délégué de contrôler, conformément à l'article 15, tel que l'Ordre des avocats préconise de le modifier, que le débiteur s'est bien acquitté de son obligation de communication aux créanciers, il serait souhaitable d'ajouter une disposition analogue à celle proposée dans le projet de loi belge modifiant la législation en matière de continuité d'entreprises qui exige que le débiteur dépose au greffe une copie de la communication à ses créanciers.

L'Ordre des avocats propose dès lors d'insérer un troisième alinéa dont la teneur est la suivante: « Le débiteur transmet au greffe une copie de la communication visée au présent article pour être jointe au dossier visé à l'article 16. »

Le TA Luxembourg se demande qui serait censé contrôler l'accomplissement de ces formalités par le débiteur. Un tel contrôle ne serait d'ailleurs pas matériellement possible pour le juge délégué. Or, ces formalités sont le préalable indispensable de l'article 41.

Selon le TA Diekirch, à l'article 40, il serait recommandé de définir ce qu'il y a lieu d'entendre par « privilège particulier ». S'agit-il des privilèges généraux et des privilèges spéciaux? Il s'imposerait également de prévoir une sanction au cas où le débiteur oublierait, involontairement ou volontairement, un de ses créanciers. Dans le cas d'un tel oubli, le créancier en cause n'obtiendrait en effet pas du tout d'information, de sorte qu'il se pose la question comment il serait en mesure d'exercer son recours.

Il est rappelé que l'article 40 a été calqué sur l'article 45 de la loi belge. Or, en Belgique, l'article 45 a été complété en 2013<sup>2</sup>, notamment pour prévoir la communication électronique.

Les membres de la PMCJ renvoient à la discussion qu'ils ont menée lors de l'examen de cet article (cf. P.V. PMCJ 07 P. 3 et 4) et décident de compléter l'article 40 en y insérant le même libellé qu'au paragraphe 2 de l'article 21.

Partant l'article 40 sera amendé comme suit :

« **Art. 40.** Dans le même cas, le débiteur communique à chacun de ses créanciers sursitaires, dans les quatorze jours du prononcé du jugement qui déclare ouverte cette procédure, le montant de la créance pour lequel ce créancier est inscrit dans ses livres, accompagné, dans la mesure du possible, de la mention du bien grevé par une sûreté réelle ou un privilège particulier garantissant cette créance ou du bien dont le créancier est propriétaire.

**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.**

Cette communication peut se faire simultanément à l'avis prévu à l'article 21 paragraphe 2. »

En réponse aux observations du TA Diekirch, il est indiqué que la doctrine belge fournit des exemples<sup>3</sup>.

## **Article 41**

### **Paragraphe 1<sup>er</sup>** :

<sup>2</sup> « Art. 45. Dans le même cas, le débiteur communique à chacun de ses créanciers sursitaires, dans les quatorze jours du prononcé du jugement qui déclare ouverte cette procédure, le montant de la créance pour lequel ce créancier est inscrit dans ses livres, accompagné, dans la mesure du possible, de la mention du bien grevé par une sûreté réelle ou un privilège particulier garantissant cette créance ou du bien dont le créancier est propriétaire.

La communication peut être faite 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 article, afin qu'elle soit versée au dossier visé à l'article 20.

Le débiteur transmet au greffe, pour être versés au dossier visé à l'article 20, tout accusé de réception ou toute observation faite par un créancier quant à cette communication.

Le Roi peut préciser quels sont les éléments qui doivent figurer dans la communication et la manière dont elle doit être faite.

Cette communication peut se faire simultanément à l'avis prévu à l'article 26, § 2. »

<sup>3</sup> « Si l'on ne peut effectivement attendre du débiteur qu'il indique quelles sont les privilèges spéciaux dont pourraient jouir certains créanciers, l'information étant à l'évidence trop pointue, il n'en est pas de même des sûretés réelles dont il devrait toujours avoir connaissance. A notre sens, le débiteur devra donc au moins faire mention de ces dernières. » (J.-P. Renard, V. Renard, N. Ouchinsky, W. David, « La loi relative à la continuité des entreprises après la réforme de 2013 : mode d'emploi », Wolters Kluwer, 2014, p.267)

Selon le Conseil d'Etat, aucun délai n'est fixé par l'article en question pour saisir le tribunal compétent.

Le TA Luxembourg et le TA Diekirch soulèvent un certain nombre de questions :

- Comment le tribunal est-il saisi? Dans quel délai la contestation doit-elle intervenir?
- Que se passe-t-il si le tribunal est saisi après la période de huit jours avant l'audience prévue à l'article 49, alors que le paragraphe 6 oblige le débiteur à déposer la liste des créanciers modifiée au greffe au plus tard huit jours avant cette audience?
- Combien de temps le désaccord avec le débiteur doit-il perdurer pour être qualifié de « persistant »? A défaut de précision dans le texte, le tribunal devra être saisi par voie d'assignation.

Paragraphe 2 :

Aucun délai n'est prévu pour cette action, mais celle-ci peut intervenir même après que la liste des créanciers visée à l'article 13, paragraphe 2, point 6), a été modifiée suite à une décision du tribunal, puisque le paragraphe 2 fait référence à la « liste visée à l'article 13 paragraphe 2, 6), telle que modifiée le cas échéant par application du paragraphe 3 ».

On pourrait donc théoriquement se trouver dans une situation où le tribunal a admis, provisoirement ou non, une créance ou s'est prononcé sur sa qualité, mais qu'une procédure unilatérale soit intentée en application du paragraphe 4, et qu'un tiers saisisse le tribunal en application du paragraphe 3.

Le délai fixé au paragraphe 6 pour déposer la liste des créanciers modifiée pourrait-il encore être respecté? Encore faut-il que le tiers intéressé ait connaissance de la liste modifiée des créanciers.

Paragraphe 3 :

Le Conseil d'Etat a du mal à comprendre la seconde phrase du paragraphe 3 :

Ne faudrait-il pas préciser que cette détermination est faite provisoirement, ou est-ce que la situation visée est celle où la contestation ne relève pas de la compétence du tribunal?

En outre, que faut-il comprendre par « délai suffisamment bref »? (idem Chambre des Métiers).

Paragraphe 4 :

Le paragraphe 4 prévoit qu'à tout moment, après avoir entendu le juge délégué, le tribunal peut, « en cas d'absolue nécessité et sur requête unilatérale du débiteur ou d'un créancier », modifier sa décision sur le montant et la qualité de la créance sursitaire « sur base d'éléments nouveaux ». Selon Ivan Verougstraete, « le tribunal ne pourra évidemment faire application de cette disposition que pour modifier sa décision d'admettre – ou non – provisoirement une créance, son montant ou sa qualité. [Cette disposition] ne vise pas l'hypothèse où le tribunal de la réorganisation était le tribunal compétent pour juger du fond de l'affaire et où il aura rendu un jugement sur le fond ».

Paragraphe 5 :

Le paragraphe 5 dispose que « le jugement qui détermine le montant et la qualité de la créance provisoirement admis n'est pas susceptible de recours », même si l'on peut arguer que la procédure prévue au paragraphe 4 ne soit pas un recours à proprement dire.

Bien que repris de la loi belge, le paragraphe 4 devrait être précisé (idem TA Luxembourg) pour bien y faire ressortir la situation qu'il entend régler.

Le Conseil d'Etat relève encore que la requête est par nature unilatérale au Luxembourg. Il propose dès lors d'omettre le mot « unilatérale ».

## TA Diekirch

Il serait utile de prévoir que les créanciers provisoirement admis au tableau pourront également participer au vote sous peine de procurer au débiteur un moyen facile d'exclure des créanciers « difficiles » de ce vote.

Il est rappelé que l'article 41 a été calqué sur l'article 46 de la loi belge dont les paragraphes 1<sup>er</sup> et 6 ont été modifiés en 2013<sup>4</sup>. Le paragraphe 1<sup>er</sup> a été complété par deux alinéas supplémentaires.

Suite à l'examen des nouveaux alinéas 2 et 3 de l'article 46 de la loi belge, les membres de la PMCJ décident de reprendre ces modifications. Ils sont d'avis que le libellé ainsi complété répond aux observations du Conseil d'Etat, ainsi que des TA Luxembourg et Diekirch.

Les membres de la PMCJ estiment par ailleurs que les modifications apportées au paragraphe 1<sup>er</sup> répondent aux observations du Conseil d'Etat au sujet du paragraphe 2.

Concernant le paragraphe 3, il est précisé que la détermination est certes faite provisoirement, mais seulement pour les besoins de la procédure. La doctrine belge confirme par ailleurs cette interprétation au sujet du montant et de la qualité pour lesquels la créance sera provisoirement admise dans les opérations de la réorganisation judiciaire dans les termes suivants : « C'est cette valeur provisoire qui sera prise en compte pour le vote des créanciers. C'est par contre le résultat de la procédure en contestation qui entrera en ligne de compte pour déterminer quels seront les montants à rembourser au créancier en

---

<sup>4</sup> « **Art. 46.** § 1<sup>er</sup>. Tout créancier sursitaire qui conteste le montant ou la qualité de la créance indiquée par le débiteur et tout autre intéressé qui se prétend créancier peuvent, en cas de désaccord persistant avec le débiteur, porter la contestation devant le tribunal qui a ouvert la procédure de réorganisation judiciaire, conformément aux articles 700 à 1024 du Code judiciaire.

Le tribunal peut, au plus tard quinze jours avant l'audience visée à l'article 53 et sur rapport du juge délégué, décider, par voie d'ordonnance rendue à la demande concordante du créancier et du débiteur, de modifier le montant et les qualités de la créance initialement fixés par le débiteur. Le greffe notifie dans ce cas au créancier concerné pour quel montant et avec quelles caractéristiques sa créance est reprise.

Si le créancier n'a pas porté sa contestation devant le tribunal quatorze jours avant l'audience visée à l'article 53, il ne peut, sans préjudice du paragraphe 4, voter et être repris dans le plan que pour le montant proposé par le débiteur dans sa communication visée à l'article 45.

§ 2. Toute créance sursitaire portée sur la liste visée à l'article 17, § 2, 7<sup>o</sup>, telle que modifiée le cas échéant par application du § 3, peut être contestée de la même manière par tout intéressé. L'action est dirigée contre le débiteur et le créancier contesté.

Le tribunal statue sur rapport du juge délégué, après avoir entendu le tiers intéressé, le créancier sursitaire contesté et le débiteur.

§ 3. Si la contestation ne relève pas de sa compétence, le tribunal détermine le montant et la qualité pour lesquels la créance sera provisoirement admise dans les opérations de la réorganisation judiciaire et renvoie les parties devant le tribunal compétent pour qu'il statue sur le fond. Si la contestation relève de sa compétence mais que la décision sur la contestation pourrait ne pas intervenir dans un délai suffisamment bref, le tribunal peut également déterminer ce montant et cette qualité.

§ 4. Sur le rapport du juge délégué, le tribunal peut à tout moment, en cas d'absolue nécessité et sur requête unilatérale du débiteur ou d'un créancier, modifier la décision déterminant le montant et la qualité de la créance sursitaire sur la base d'éléments nouveaux.

§ 5. Le jugement qui détermine le montant et la qualité de la créance provisoirement admis n'est pas susceptible de recours.

§ 6. Le cas échéant, le débiteur corrige ou complète la liste des créanciers visée à l'article 17, § 2, 7<sup>o</sup>, et la dépose au greffe au plus tard huit jours avant l'audience prévue à l'article 54. Le greffier porte la liste et les données corrigées ou complétées au dossier de la réorganisation judiciaire.

Lorsque le débiteur corrige ou complète la liste après que le greffier ait fait la communication visée à l'article 53 ou lorsque le tribunal a rendu une décision conformément au paragraphe 4, le greffier avise les créanciers que la liste a été corrigée ou complétée. Cette communication peut être faite par pli ordinaire ou électroniquement, dans les conditions précisées à l'article 26. »

question dans le cadre de l'application du plan de réorganisation. » (I. Verhougstraete, Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite, Waterloo, Kluwer, 2010, p. 189)

Pour ce qui est des observations du Conseil d'Etat relatives au paragraphe 4, les membres de la PMCJ en prennent note.

Au sujet des observations concernant le paragraphe 5, les membres de la PMCJ décident de suivre la proposition du Conseil d'Etat de supprimer le terme « unilatérale ». En réponse au TA Diekirch, les membres de la PMCJ estiment qu'il n'est pas nécessaire de préciser que les créanciers provisoirement admis au tableau pourront également participer au vote.

En ce qui concerne le paragraphe 6, il est rappelé que l'équivalent belge de cette disposition a été complété en 2013 par un alinéa 2.

Après examen de cet alinéa, les membres de la PMCJ décident de reprendre cette modification.

Par conséquent, l'article 41 sera modifié comme suit :

**« Art. 41. (1) Tout créancier sursitaire qui conteste le montant ou la qualité de la créance indiquée par le débiteur et tout autre intéressé qui se prétend créancier peuvent, en cas de désaccord persistant avec le débiteur, porter la contestation devant le tribunal qui a ouvert la procédure de réorganisation judiciaire.**

**Le tribunal peut, au plus tard quinze jours avant l'audience visée à l'article 50 et sur rapport du juge délégué, décider, par voie d'ordonnance rendue à la demande concordante du créancier et du débiteur, de modifier le montant et les qualités de la créance initialement fixés par le débiteur. Le greffe notifie dans ce cas au créancier concerné pour quel montant et avec quelles caractéristiques sa créance est reprise.**

**Si le créancier n'a pas porté sa contestation devant le tribunal quatorze jours avant l'audience visée à l'article 50, il ne peut, sans préjudice du paragraphe 4, voter et être repris dans le plan que pour le montant proposé par le débiteur dans sa communication visée à l'article 45.**

(2) Toute créance sursitaire portée sur la liste visée à l'article 13 paragraphe 2, 6°, telle que modifiée, le cas échéant, par application du paragraphe 3, peut être contestée de la même manière par tout intéressé. L'action est dirigée contre le débiteur et le créancier contesté.

Le tribunal statue sur rapport du juge délégué, après avoir entendu le tiers intéressé, le créancier sursitaire contesté et le débiteur.

(3) Si la contestation ne relève pas de sa compétence, le tribunal détermine le montant et la qualité pour lesquels la créance sera provisoirement admise dans les opérations de la réorganisation judiciaire et renvoie les parties devant le tribunal compétent pour qu'il statue sur le fond. Si la contestation relève de sa compétence mais que la décision sur la contestation pourrait ne pas intervenir dans un délai suffisamment bref, le tribunal peut également déterminer ce montant et cette qualité.

(4) Sur le rapport du juge délégué, le tribunal peut à tout moment, en cas d'absolue nécessité et sur requête ~~unilatérale~~ du débiteur ou d'un créancier, modifier la décision déterminant le montant et la qualité de la créance sursitaire sur la base d'éléments nouveaux.

(5) Le jugement qui détermine le montant et la qualité de la créance provisoirement admis n'est pas susceptible de recours.

(6) Le cas échéant, le débiteur corrige ou complète la liste des créanciers visée à l'article 13 paragraphe 2, 6°, et la dépose au greffe au plus tard huit jours avant l'audience prévue à l'article 49. Le greffier porte la liste et les données corrigées ou complétées au dossier de la réorganisation judiciaire.

**Lorsque le débiteur corrige ou complète la liste après que le greffier a fait la communication visée à l'article 53 ou lorsque le tribunal a rendu une décision conformément au paragraphe 4, le greffier avise les créanciers que la liste a été corrigée ou complétée. Cette communication peut être faite par pli ordinaire ou électroniquement, dans les conditions précisées à l'article 26. »**

### 3. Divers

Aucun point divers n'a été abordé.

Luxembourg, le 30 mai 2016

Le Secrétaire-administrateur,  
Carole Closener

Le Président,  
Franz Fayot

Le Secrétaire-administrateur (*stagiaire*),  
Christophe Li