

► Surendettement des particuliers et procédure de rétablissement personnel

par Me Josine BITTON, Membre du Conseil de l'Ordre

PRÉAMBULE

L'augmentation du nombre de dossiers de surendettement, notamment dans les quartiers relevant de la politique de la ville a conduit le gouvernement à adjoindre à la loi n° 2003-710 du 1er août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine, un volet relatif au surendettement des particuliers.

L'objectif est de traiter globalement la situation du débiteur et ce dans un délai plus court.

Outre une rénovation des dispositions existantes sur le surendettement, elle crée une nouvelle procédure dite de redressement personnel qui s'inspire largement du régime alsacien-mosellan de faillite civile.

Elle organise pour la première fois en droit privé français, un système d'apurement collectif du passif avec effacement des dettes des personnes physiques.

LES MODIFICATIONS APPORTEES PAR LA REFORME AUX PROCEDURES DE SURENDETTEMENT

Les modifications majeures sont relatives à la composition et au rôle de la commission de surendettement et à la modification de la définition du surendettement de l'article 330-1 du Code de la consommation.

■ LA DEFINITION DU SURENDETTEMENT

L'article L 330-1 du Code de la consommation maintient comme critère du surendettement "*l'impossibilité pour le débiteur de bonne foi de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles*".

Elle ajoute à cette définition "*l'engagement donné de cautionner*" ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société dès lors que l'intéressé n'a pas été, en droit ou en fait, dirigeant de celle-ci.

Sont dès lors exclues les personnes ayant un intérêt personnel dans l'affaire cautionnée, même si le texte n'interdit nullement que le débiteur puisse être salarié ou associé de l'entreprise.

→ *sont exclues :*

- les dettes alimentaires
- les réparations pécuniaires allouées à une victime dans le cadre d'une condamnation pénale [sauf, dans ces deux cas de figure, accord du créancier pour qu'elles soient remises, rééchelonnées ou effacées (art L 333-3)]
- les amendes pénales

■ LES MODIFICATIONS DE LA COMPOSITION, DU RÔLE ET DES POUVOIRS DE LA COMMISSION DE SURENDETTEMENT

COMPOSITION DE LA COMMISSION

Elle comprend toujours six membres. Cependant, y ont été adjoints, avec voix consultative, un juriste devant justifier de conditions de diplômes et d'expérience et un

conseiller en économie familiale, sociale et familiale devant satisfaire à des conditions d'expérience professionnelle.

LE RÔLE CENTRAL DE LA COMMISSION

La commission est le passage obligé pour tous les dossiers de surendettement.

Un **délai** relatif à l'instruction et à l'orientation des dossier est désormais fixé : il est de **6 mois** à compter du dépôt du dossier complet mais n'est assorti d'aucune sanction.

Cependant, si au terme d'un délai de **9 mois** à compter du dépôt du dossier, la commission n'a pas statué, **le débiteur peut saisir directement le JEX** aux fins d'ouverture d'une procédure de redressement personnel.

En fonction de la situation financière du débiteur, la commission décide de **l'orientation** du dossier :

→ *si la situation n'est pas trop obérée*, elle traite le dossier dans le cadre des mesures classiques du surendettement avec une phase amiable suivie le cas échéant d'une phase de recommandations.

→ *si la situation est irrémédiablement compromise*, la commission transmet le dossier au JEX aux fins d'ouverture de la procédure de redressement personnel après convocation et accord du débiteur.

Le JEX est le seul compétent pour connaître des recours contre les décisions de la commission.

Par ailleurs, l'article L.333-2 du Code de la Consommation prévoit expressément **trois cas de déchéance** du surendettement. Sont exclues du bénéfice de la procédure de surendettement :

→ *la personne qui aura sciemment fait de fausses déclarations ou remis des documents inexacts*

→ *la personne qui aura détourné ou dissimulé (ou tenté de détourner ou dissimuler) tout ou partie de ses biens*

→ la personne qui, sans l'accord des créanciers, de la commission ou du juge aura aggravé son surendettement ou procédé à des actes de disposition de son patrimoine pendant le déroulement de la procédure, l'exécution des plans ou encore pendant la procédure de rétablissement personnel

LES POUVOIRS DE LA COMMISSION

Il est prévu une **limitation de la durée des plans de redressement et des moratoires** (art L. 331-6 C. Consommation).

Afin de ne pas pérenniser indéfiniment une situation financière difficile pour le débiteur, la durée du plan conventionnel de redressement est désormais **plafonné à 10 ans** (renouvellements inclus).

Une exception est prévue pour les prêts immobiliers liés à la résidence principale afin d'éviter autant que faire se peut, la vente de la résidence principale.

Le **moratoire** permettant la suspension de l'exigibilité des créances dans le cas d'un débiteur insolvable ne possédant pas de biens saisissables est maintenu mais **limité à 2 ans** au lieu de 3.

Il est prévu une **restriction des pouvoirs de recommander l'effacement des dettes**.

Auparavant, à la suite de ce moratoire, la situation du débiteur était réexaminée. S'il était toujours insolvable, un effacement total ou partiel des dettes pouvait être ordonné.

LA PROCÉDURE DE RÉTABLISSEMENT PERSONNEL

Cette procédure concerne les débiteurs pour lesquels les mesures classiques de surendettement ne peuvent être mises en œuvre, la situation du débiteur étant irrémédiablement compromise.

Contrairement à la procédure de surendettement, procédure extrajudiciaire mise en œuvre par la commission de surendettement sous contrôle du JEX, la procédure de redressement personnel est une procédure judiciaire mise en œuvre par le JEX.

■ LES MODALITES DE LA NOUVELLE PROCEDURE

LA DEMANDE D'OUVERTURE

La procédure est initiée par la commission, le juge ou le débiteur.

A la différence de la procédure de liquidation judiciaire, le redressement personnel suppose **l'accord préalable du débiteur** qui peut dès lors refuser cette procédure qui entraîne d'importantes conséquences pour lui (notamment la vente de son patrimoine avec en contrepartie, en cas d'insuffisance d'actif, l'effacement des dettes).

Le redressement personnel peut être engagé :

→ à la demande de la commission dans le délai de 6

Désormais, **l'effacement ne pourra plus être que partiel**, l'effacement total étant réservé, à la discrétion du JEX, au débiteur dont la situation est irrémédiablement compromise, dans le cadre d'une procédure de redressement personnel (art L. 331-7-1 al 2 C. Consommation.).

Enfin, à l'avenir, il est prévu par l'article 35 de la loi du 1er août 2003 que les créanciers publics soient associés au traitement du surendettement : les dettes fiscales, parafiscales et de sécurité sociale pourront désormais faire l'objet de rééchelonnement. Elles pourront également être incluses dans un moratoire et un effacement partiel pourra être recommandé.

Il convient de préciser que les créances qui ont été payées par la caution ou le co-obligé du débiteur ne peuvent être effacées.

Les créanciers conservent dès lors un – illusoire – recours contre le débiteur principal.

En cours d'exécution d'un plan conventionnel ou de recommandations, si la situation du débiteur devient irrémédiablement compromise, le débiteur peut saisir la commission afin de bénéficier de la procédure de redressement personnel.

La commission, après s'être assurée de la bonne foi du débiteur, saisira alors le JEX. Dans cette hypothèse, le plan ou les recommandations ainsi interrompus dans leur exécution deviendront caducs.

mois, dans le cas où le débiteur se trouve dans une situation irrémédiablement compromise. Celle-ci se caractérisant par l'impossibilité manifeste de mettre en œuvre les mesures de traitement classiques. Dans cette hypothèse, le débiteur doit donner son accord écrit. A défaut, la commission reprendra sa mission selon la procédure antérieure (phase amiable et éventuellement recommandations).

→ à la demande du juge et avec l'accord du débiteur à l'occasion des recours exercés devant lui pour contester des décisions de la commission en matière d'orientation du dossier.

→ à la demande du débiteur

- si la commission n'a pas statué sur l'orientation du dossier dans le délai de 9 mois.

- le débiteur peut également saisir la commission afin de bénéficier de la procédure de redressement personnel à l'issue de la procédure devant la commission ou en cours d'exécution d'un plan conventionnel de redressement. La commission donne un avis motivé transmis aux créanciers par lettre RAR. La commission saisit alors le JEX.

LES CONDITIONS D'OUVERTURE

Outre **l'accord du débiteur**, deux conditions sont indispensables pour cette nouvelle procédure :

→ la **bonne foi du débiteur**

→ une **situation irrémédiablement compromise**

Aucune définition n'est cependant donnée de ces notions par le législateur.

LE DEROULEMENT DE LA PROCEDURE

Lorsque les critères énoncés ci-dessus sont réunis, le JEX rend un jugement d'ouverture de la procédure de redressement personnel.

Ce jugement **emporte la suspension de l'ensemble des procédures d'exécution** engagées contre le débiteur (en cas de vente forcée, le JEX n'étant pas compétent, il conviendra de saisir le juge des saisies immobilières quand le commandement de saisie aura été publié avant l'ouverture du redressement personnel).

Le débiteur se voit, dès cette ouverture, privé de la libre disposition de ses biens sans l'accord du mandataire désigné ou du juge sous peine de déchéance de la procédure.

Dans la mesure où seules les poursuites d'exécutions sont suspendues, le créancier pourra engager ou poursuivre une assignation en paiement à l'encontre du débiteur mais ne pourra faire exécuter le jugement obtenu. Ceci n'a donc d'intérêt que si la situation du débiteur n'est pas trop obérée et qu'elle n'aboutit pas à un effacement des dettes.

Il faut également noter que la suspension des poursuites d'exécution ne concerne pas les cautions ou co-obligés.

Si le JEX l'estime utile, il peut nommer un **mandataire** figurant sur une liste établie par le Procureur de la République. Peuvent être désignés comme mandataires, les mandataires judiciaires à la liquidation des entreprises, les huissiers de Justice n'ayant pas procédé à des poursuites à l'encontre du débiteur et également des associations familiales ou de consommateurs ou des membres de ces associations.

Le mandataire a pour fonction de procéder aux mesures de publicité destinées à recenser les créanciers qui doivent déclarer leurs créances et dresser un bilan de la situation économique et sociale du débiteur, de vérifier les créances et d'évaluer le passif et l'actif (art L. 332-7 C. Consommation).

Il est tenu, sans qu'aucune sanction soit prévue, de rédiger un rapport dans le délai de 4 mois.

Il appartient au mandataire ou à défaut, au juge, de procéder aux mesures de publicité du jugement au BODACC dans les 15 jours.

Les créanciers devront déclarer leurs créances dans les 2 mois de la publicité du jugement d'ouverture au mandataire ou au greffe du JEX.

A défaut, les créances seront éteintes sauf à obtenir un relevé de forclusion dans les 6 mois de la publicité au BODACC.

*(NB : le relevé de forclusion **est de droit** quand la créance a été omise par le débiteur ou lorsque le créancier, connu, n'a pas été convoqué à l'audience d'ouverture).*

LE JUGEMENT

Le juge peut, en fonction de la consistance du patrimoine du débiteur, établir un plan si la liquidation judiciaire peut être évitée, prononcer la clôture pour insuffisance d'actif ou prononcer la liquidation judiciaire du patrimoine personnel du débiteur (art R. 333-20 C. Consommation).

L'article L. 332-10 du Code de la Consommation permet au juge d'établir, à titre exceptionnel, un plan comportant les mesures recommandées de l'article L. 331-7 du même code - qui ne peut excéder 10 ans - ou renvoyer le dossier à la commission pour mise en œuvre des mesures classiques du surendettement

Si, à l'issue de la liquidation du patrimoine du débiteur, l'actif réalisé permet de désintéresser les créanciers, le juge prononce la clôture de la procédure de redressement personnel.

Dans l'hypothèse où l'actif est insuffisant, le juge clôture la procédure pour insuffisance d'actif.

Celle-ci entraîne l'effacement de toutes les dettes à l'exception des dettes payées par les cations ou les co-obligés.

Le bénéfice de l'effacement des dettes est également écarté lorsqu'il s'agit de dettes alimentaires, d'amendes ou de dommages-intérêts prononcés dans le cadre d'une procédure pénale.

Le juge peut aussi ordonner des mesures de **suivi social** du débiteur (art L. 332-9 al 3 C. Consommation).

Il convient également de préciser qu'en matière de redressement personnel, il n'est pas prévu, comme pour le surendettement classique en cas d'effacement partiel des dettes après moratoire, l'interdiction pour le débiteur de solliciter un nouvel effacement pendant un délai de 8 ans.

En tout état de cause, le fait d'être inscrit pour une durée de 8 ans au fichier des incidents de paiement (FICP) devrait éviter que le débiteur en redressement personnel ne souscrive rapidement de nouveaux crédits.

CONCLUSION

Il appartiendra à la jurisprudence de distinguer clairement les critères d'éligibilité à cette nouvelle procédure puisque, à certains égards, la procédure de surendettement classique et la procédure de redressement personnel sont assez proches.

Un premier bilan sur cette nouvelle procédure, qui permettra d'adopter de nouveaux ajustements, devrait être effectué en 2008-2009.

D'aucuns enfin jugeront regrettable que le législa-

teur ne se soit pas penché sur le cas des professions libérales dont le passif est, bien souvent, d'abord professionnel, et qui ne peuvent accéder ni aux procédures de traitement du surendettement personnel des particulier - du moins pour ces dettes professionnelles - ni à celles réservées aux entreprises en difficultés.

Josine BITTON

Membre du Conseil de l'Ordre
