

Département fédéral
de justice et police
Office fédéral de la justice
3003 Berne
zz@bj.admin.ch

bruno.faessler@zuerich.ch
steuerkonferenz-staedte.ch

Zurich, novembre 2022

Modification de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (assainissement des dettes des personnes physiques) : prise de position de la Conférence des villes suisses sur les impôts

Madame la Conseillère fédérale,
Mesdames, Messieurs,

La Conférence des villes suisses sur les impôts a l'avantage de vous soumettre sa position concernant le projet de modification de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ainsi que le rapport explicatif y afférent.

I. Remarques liminaires

La Conférence des villes suisses sur les impôts est une association de professionnels de la fiscalité des villes suisses rassemblant plus de 100 membres, parmi lesquels des responsables d'administrations fiscales municipales, d'administrations fiscales régionales de la grandeur d'une ville et d'administrations fiscales de chefs-lieux cantonaux. Dans le cadre de leur activité, les administrations fiscales communales représentées au sein de notre association engagent chaque année des dizaines de milliers de poursuites. Ces tâches s'accompagnent du traitement de dizaines de milliers d'actes de défaut de biens ainsi que de l'exécution d'un grand nombre de procédures de remise, de procédures de faillite personnelle et de procédures concordataires judiciaires et extrajudiciaires. En raison de cette forte expertise dans le domaine des poursuites pour dettes et des faillites développée au cours des décennies, la Conférence des villes suisses sur les impôts se permet de prendre position

de sa propre initiative sur le projet susmentionné, d'autant plus qu'elle est directement concernée par le sujet.

À travers l'introduction d'une procédure concordataire simplifiée et d'une procédure d'assainissement, le Conseil fédéral entend parvenir à un assainissement durable des dettes qui aura des effets positifs non seulement sur la santé des personnes concernées, mais aussi sur l'économie nationale dans son ensemble. Outre ces aspects positifs, les procédures prévues engendreront vraisemblablement aussi des effets négatifs, tels que des abus potentiels et des effets d'aubaine, une augmentation des frais de recouvrement ainsi qu'une hausse du nombre de créances fiscales, notamment non recouvrables, qui, du point de vue de la Conférence des villes suisses sur les impôts, ne sont pas suffisamment mis en lumière dans le rapport explicatif. Dans ce contexte, nous soulevons la question fondamentale suivante : les instruments actuels de la LP ne suffisent-ils pas déjà ? Ne serait-il pas plus judicieux de les modifier de manière à soutenir durablement, et avec des outils simples à appliquer, les débiteurs dans leur souhait d'une vie sans dettes ?

II. Contenu du projet

En complément des instruments existants de la LP, le projet prévoit la création de deux nouvelles procédures, à savoir une procédure concordataire simplifiée pour les débiteurs qui ne sont pas soumis à la poursuite par voie de faillite (**procédure concordataire simplifiée**) et une procédure de faillite des personnes physiques par assainissement des dettes aboutissant à la libération du solde des dettes (**procédure d'assainissement**).

1. Procédure concordataire simplifiée, art. 335 ss AP-LP

La procédure concordataire simplifiée prévue dans le projet doit s'appliquer aux débiteurs qui ne sont pas inscrits au registre du commerce, qui peuvent assainir leur situation par eux-mêmes et qui disposent d'un **revenu régulier**. Les débiteurs se verront remettre une partie de leurs dettes dans le cadre d'un concordat si une majorité des créanciers approuve cette procédure et que le juge estime que le plan de règlement des dettes est approprié.

Contrairement au règlement amiable des dettes déjà possible à l'heure actuelle, le concordat proposé ne nécessiterait pas l'approbation de l'ensemble des créanciers. Cette procédure simplifiée doit permettre un allègement administratif conséquent, notamment en comparaison

avec la procédure concordataire ordinaire, grâce à la renonciation aux assemblées de créanciers, aux audiences judiciaires et à la garantie du paiement intégral des créances privilégiées. La Conférence des villes suisses sur les impôts n'est pas opposée sur le principe à l'introduction d'une procédure concordataire simplifiée, mais elle suggère toutefois de procéder au préalable à un examen minutieux des dispositions existantes de la LP afin d'évaluer la nécessité réelle de mettre en place une nouvelle procédure.

2. Procédure d'assainissement aboutissant à la libération du solde des dettes, art. 337 ss AP-LP

Les débiteurs **durablement insolvable**s n'ayant **aucune chance d'obtenir l'homologation d'un concordat** mais pouvant **subvenir à leurs besoins avec les moyens disponibles** (cf. conditions de l'art. 337 AP-LP) doivent pouvoir aspirer à une procédure d'assainissement aboutissant à la libération du solde des dettes. Cette procédure, qui vise particulièrement les personnes sans perspectives de remboursement et dont la composition des créanciers est défavorable, doit permettre aux particuliers et aux entreprises individuelles se trouvant dans une situation sans issue de bénéficier d'une seconde chance pour espérer une vie sans dettes. Il est prévu que les débiteurs concernés remettent toutes leurs ressources saisissables aux créanciers pendant une **phase de quatre ans** et prouvent qu'ils s'efforcent d'obtenir un revenu régulier. À l'issue de cette période, les débiteurs sont libérés du solde des dettes (y compris des créances constatées par acte de défaut de biens; les amendes, les prétentions en réparation morale, les contributions d'entretien découlant du droit de la famille, les demandes de remboursement de prestations indues des assurances sociales et les demandes de remboursement de prestations d'aide sociale sont toutefois exclues de la libération du solde des dettes). Afin de prévenir les abus, un délai de carence de 15 ans s'appliquera à compter de la clôture de la procédure avant que les débiteurs puissent déposer une nouvelle demande de procédure d'assainissement.

Sur le principe, la Conférence des villes suisses sur les impôts comprend et salue la volonté de permettre un assainissement durable des dettes ainsi que l'intention d'inclure les impôts courants dans le calcul du minimum vital pris en compte. La conception même et l'étendue de la procédure prévue semblent toutefois particulièrement lourdes et complexes et risquent d'engendrer des coûts élevés et d'importants efforts de coordination à la charge des offices des poursuites et des faillites au regard des tâches leur incombant. Rappelons qu'à l'heure

actuelle, très peu de particuliers ont recours à la procédure existante de concordat judiciaire du fait de sa complexité et des coûts qu'elle implique ; il semble dans ce contexte peu judicieux de mettre en place une nouvelle procédure d'assainissement des dettes tout aussi compliquée. Il y a en outre de fortes chances que la publication de l'ouverture de la procédure telle que proposée par le projet apparaisse particulièrement contraignante aux yeux des débiteurs. Selon la Conférence des villes suisses sur les impôts, toute procédure d'assainissement doit être facilement accessible et s'accompagner de charges administratives et financières les plus basses possible. L'art. 340, al. 2, de l'avant-projet prévoit que les frais de procédures soient prélevés sur le produit de la réalisation, ce qui revient à en faire supporter indirectement le coût par les créanciers et créancières. L'absence de taux de remboursement minimum dans cette réglementation comporte le risque que les remboursements effectivement obtenus soient majoritairement absorbés par la couverture des frais, rendant (à juste titre) la procédure peu attrayante du point de vue des créanciers et créancières.

a. Caractère inapproprié de la notion d'insolvabilité

Selon l'art. 337, al. 3, let. a, AP-LP, l'insolvabilité durable du débiteur constitue l'une des conditions d'ouverture de la procédure d'assainissement. Le recours à cette notion soulève des questions aux yeux de la Conférence des villes suisses sur les impôts: l'insolvabilité ayant beau être mentionnée à différentes reprises dans la LP, le CO et le CPC, elle n'y est jamais clairement définie.

Le rapport explicatif précise qu'est considérée insolvable une personne « qui disposerait de suffisamment de moyens pour joindre les deux bouts, mais pas pour se libérer par elle-même, dans un délai raisonnable, des dettes accumulées ». Seule la possibilité de régler les **dettes** accumulées est donc ici prise en compte, alors que la notion d'insolvabilité désigne généralement le fait qu'un débiteur n'est plus en mesure de payer les **dettes** et les **créances** échues. Le Tribunal fédéral estime dans différents arrêts qu'un débiteur est insolvable lorsqu'aucun indice significatif d'amélioration de sa situation financière n'est perceptible et qu'il apparaît non générateur de liquidité pour une durée indéterminée (cf. arrêt TF 5A_606/2014 consid. 3.1). Selon l'arrêt TF 5A_350/2007 consid. 4.3, un débiteur est considéré en principe insolvable dès lors qu'il ne paie pas ses créances échues incontestables, en laissant

s'accumuler les comminations de faillite, en faisant systématiquement opposition et en ne réglant même pas les montants minimes.

Si l'on se réfère à la notion courante d'insolvabilité, qui inclut aussi l'incapacité de payer les créances échues, il est difficile d'imaginer comment une personne durablement insolvable pourrait parvenir à prouver de manière crédible qu'elle ne contractera pas de nouvelles obligations non couvertes pendant la procédure. La dimension durable de l'insolvabilité suggère précisément que les dettes futures ne pourront vraisemblablement pas être remboursées. En outre, la capacité même du débiteur à assurer ne serait-ce qu'un remboursement partiel des dettes accumulées auprès des créanciers en plus de son minimum vital constitue, toujours selon la définition courante de l'insolvabilité, un indice que cette personne n'est pas durablement insolvable. La Conférence des villes suisses sur les impôts considère donc que la notion « d'insolvabilité durable » ne peut être retenue comme critère d'éligibilité à la procédure d'assainissement et doit donc être remplacée ou précisée de manière adaptée. De même, la mention d'une apparente impossibilité d'homologation d'un concordat comme autre critère d'ouverture de la procédure dans l'art. 337 AP-LP soulève tout autant de questions, les considérations du rapport explicatif à ce sujet (p. 39) étant là aussi peu satisfaisantes. De l'avis de la Conférence des villes suisses sur les impôts, cette disposition nécessite un remaniement ou une réflexion plus approfondie sur l'équilibre recherché entre la procédure concordataire et la procédure d'assainissement.

b. Absence de nouvelles obligations non couvertes

Selon l'art. 337, al. 3, let. c, AP-LP, le débiteur doit rendre vraisemblable qu'il ne devra pas contracter de nouvelles obligations non couvertes afin de pouvoir prétendre à l'ouverture de la procédure. Les conséquences d'une éventuelle perception de prestations de l'aide sociale sont à clarifier dans ce contexte, car ces dernières doivent en principe être remboursées et sont par conséquent considérées comme des obligations contractées tout au long de la durée de perception. La Conférence des villes suisses sur les impôts doutant que l'effet recherché soit d'exclure les bénéficiaires de l'aide sociale de la procédure d'assainissement, elle demande des précisions à ce sujet.

c. Absence de taux de remboursement minimum

Dans sa version actuelle, le projet de procédure d'assainissement ne prévoit pas de taux de remboursement minimum. La procédure serait donc également ouverte aux débiteurs qui ne disposent d'aucun revenu et ne sont pas en mesure de verser le moindre remboursement pendant toute la durée de la phase dédiée. La Conférence des villes suisses sur les impôts est dubitative quant à la possibilité de motiver des débiteurs à développer durablement leur capacité économique ou à augmenter leurs compétences financières en les soumettant à une procédure complète d'assainissement de quatre ans, au cours de laquelle ils ne remboursent même pas une partie de leurs dettes. De même, il semble plus que douteux, au regard de la protection de créanciers concernés, qu'un assainissement se faisant à leurs dépens et sans satisfaction des créances en souffrance corresponde vraiment à la volonté politique et sociale. La Conférence des villes suisses sur les impôts suggère donc d'analyser en profondeur la procédure d'assainissement prévue, en tenant compte des répercussions sur les créanciers concernés et sans perdre de vue leurs intérêts légitimes.

d. Potentiel d'abus

Il est important de souligner le potentiel d'abus et le risque d'effets d'aubaine liés à l'introduction d'une procédure d'assainissement. Pour les éviter, il faut que l'accès à la procédure ne soit possible qu'en dernier recours, uniquement lorsque toutes les autres possibilités de désendettement (partiel) ne peuvent entrer en ligne de compte.

La Conférence des villes suisses sur les impôts considère problématiques les cas de figure dans lesquels une personne dont la situation doit être assainie bénéficie après l'exécution de la procédure d'une dévolution de patrimoine (attendue ou inattendue) à l'instar d'un héritage. L'exécution d'une procédure d'assainissement ne saurait en effet être justifiée dans l'attente d'une succession imminente. Il est par conséquent suggéré de réaliser un examen plus approfondi de cette thématique et d'introduire le cas échéant des mécanismes de correction qui permettraient aux créanciers **d'accéder durant un certain laps de temps (de 15 à 20 ans) à la fortune accumulée en cas de survenance soudaine d'une dévolution de patrimoine chez la personne libérée de ses dettes, à hauteur des créances en souffrance**. Si l'arrivée prochaine d'un important héritage est assurée, le recours à la procédure d'assainissement ne devrait pas être possible, de même qu'il devrait être caduc en cas de dissimulation volontaire d'une dévolution de patrimoine imminente. La gestion de telles situations se doit d'être considérée en cas d'introduction de la procédure

d'assainissement. De même, il convient d'examiner de manière approfondie quelle réponse apporter à d'éventuels versements en espèces de prestations de libre passage ou d'avoirs de vieillesse d'un pilier 3a après une procédure d'assainissement.

e. Exclusion des prestations d'aide sociale de la libération des dettes

L'introduction de certaines exceptions à la libération du solde des dettes empêcherait dans de nombreux cas un assainissement durable. Si l'exclusion de certaines créances est compréhensible d'un point de vue politique et social, son effet même semble discutable. Le catalogue des exceptions repose en outre sur une appréciation éthique des créances et de leur pondération relative qui mérite d'être examinée d'un regard critique. De l'avis de la Conférence des villes suisses sur les impôts, il n'y a aucune raison d'exclure de la libération des dettes les prestations d'aide sociale perçues à juste titre. Une telle mesure risquerait d'avoir un effet négatif sur la motivation des bénéficiaires de l'aide sociale à trouver un emploi. Ainsi, seules les prestations indument perçues devraient être exclues de la libération des dettes. Si les prestations d'aide sociale perçues à juste titre sont incluses au catalogue des exceptions, il apparaît discutable de ne pas y inclure également les créances fiscales, qui ne bénéficient même pas d'une protection privilégiée dans le cadre du calcul du minimum vital. Cela semblerait logique étant donné que les impôts reposent sur un principe constitutionnel et que les pays européens voisins qui disposent de procédures d'assainissement des dettes similaires prélèvent les impôts à la source, les excluant de facto des procédures d'assainissement. L'affirmation du rapport explicatif (p. 28) selon laquelle « les créances fiscales et d'assurance-maladie sont les dettes les plus fréquentes des personnes physiques » et que l'instauration d'une exception pour celles-ci ferait perdre sa raison d'être à la nouvelle procédure d'assainissement apparaît dans ce contexte hautement discutable.

f. Délai de carence

Selon le rapport explicatif (p. 25), « il est prévu que le nouveau départ financier ne peut pas être demandé plusieurs fois et qu'il constitue en principe une chance **unique** », afin de prévenir les abus et de limiter les pertes pour les créanciers. Il est incompréhensible dans ce contexte qu'un nouveau recours à la procédure d'assainissement soit possible tous les 15 ans. Aux yeux de la Conférence des villes suisses sur les impôts, la question du délai de

carence et de la possibilité de recourir de manière répétée à un assainissement mérite d'être réétudiée. Il faudrait également se pencher sur une éventuelle extension du délai de carence à d'autres procédures de la LP en vue de l'introduction d'une disposition idoine dans la législation, la prise en compte de la seule procédure d'assainissement semblant inéquitable.

g. Informations dans le registre

Les modalités d'inscription de la procédure d'assainissement au registre des poursuites doivent être clarifiées. La Conférence des villes suisses sur les impôts estime que l'inscription d'une procédure mise en œuvre est indispensable, ne serait-ce que pour la protection des créanciers. La création d'un registre central de libération des dettes au niveau fédéral permettrait de vérifier et de garantir le respect du délai de carence.

3. Solutions proposées par la Conférence des villes suisses sur les impôts

a. Prise en compte des impôts dans le minimum vital au sens du droit des poursuites

Du point de vue de la Conférence des villes suisses sur les impôts, il est difficilement compréhensible que les impôts courants soient ajoutés au minimum vital au sens de l'art. 93, al. 1, LP, dans le cadre de la procédure d'assainissement alors qu'ils ne sont pas pris en compte dans le calcul du minimum vital lors de la saisie du salaire.

Selon le rapport explicatif (p. 28), « plusieurs études ont démontré que les créances fiscales et d'assurance-maladie sont les dettes les plus fréquentes des personnes physiques ».

Cette situation n'est guère étonnante, car contrairement aux usages en vigueur dans les pays voisins, les impôts et les primes d'assurance-maladie ne sont pas directement déduits du salaire en Suisse. La probabilité de se retrouver dans une situation financière difficile précisément en raison de ces créances augmente donc fortement. L'une des principales raisons pour lesquelles les dettes fiscales font partie des dettes les plus fréquentes est que les créances fiscales courantes ne sont pas prises en compte à l'heure actuelle dans le calcul du minimum vital. Un débiteur qui contracte des dettes fiscales débouchant sur des saisies n'a pratiquement aucune chance de pouvoir honorer ses nouvelles créances fiscales durant les années suivantes, car celles-ci ne sont pas couvertes par le minimum vital.

L'accumulation de nouvelles dettes est ainsi presque inévitable. Le rapport explicatif souligne ainsi que de « nouvelles » dettes fiscales sont créées alors que les « anciennes » sont remboursées pendant la saisie du salaire. La Conférence des villes suisses sur les impôts a

bien conscience que le Conseil fédéral prévoit de réaliser un état des lieux de cette thématique dans le cadre d'un rapport séparé, mais elle estime que laisser de côté cette problématique importante revient à rater une chance de parvenir à une solution durable. L'argument avancé dans le rapport explicatif (p. 19), selon lequel une telle mise en œuvre demanderait, « sur le plan technique, [...] des efforts importants et nécessiterait une analyse minutieuse » n'est guère convaincant au regard du projet d'introduction d'une procédure aussi radicale et compliquée qu'un assainissement durable des dettes. Il apparaît indispensable à la Conférence des villes suisses sur les impôts d'inscrire dans la loi la **prise en compte des impôts courants dans le calcul du minimum vital** afin de permettre un désendettement plus efficace (cf. postulat Gutjahr 18.4263).

b. Adaptation du délai de prescription des actes de défaut de biens

Longtemps imprescriptibles, les actes de défaut de biens se prescrivent depuis 1997 par 20 ans (art. 149a LP). Selon le message du Conseil fédéral, l'introduction de cette prescription a permis de supprimer un vestige du siècle passé et une situation unique en Europe. L'imprescriptibilité était sans commune mesure avec la brièveté relative des autres délais de prescription énoncés dans le droit suisse et portait atteinte à la paix juridique (FF1991 III 1, 121). **Les actes de défaut de biens restent néanmoins de facto imprescriptibles**, étant donné qu'ils peuvent être prolongés de 20 ans pratiquement à volonté et aussi souvent que nécessaire par l'engagement de mesures de poursuite (art. 135, al. 2, CO). Le délai de prescription de 20 ans perd ainsi sa pertinence en pratique, du moins en cas d'exploitation active des actes de défaut de biens, l'endettement se transformant dans certaines circonstances en phénomène durable.

La faillite personnelle déjà prévue de nos jours par la LP offre certes aux personnes physiques une possibilité de redressement financier et un train de vie conforme à leur situation, mais ces dernières ne sont pas exonérées de leurs dettes après la procédure. Les créanciers obtiennent après faillite un acte de défaut de biens pour la part impayée de leur créance qu'ils peuvent faire valoir en cas de retour à meilleure fortune du débiteur.

L'imprescriptibilité de fait des actes de défaut de biens est l'une des raisons essentielles pour lesquelles la faillite personnelle ne se prête pas à un assainissement durable dans sa forme actuelle.

Aux yeux de la Conférence des villes suisses sur les impôts, un regard critique doit être porté sur cette situation. L'introduction d'un **délai de péremption** effectif des actes de défaut de biens, par exemple après une période de 15 ans – sous réserve d'une étude plus approfondie de la question –, pourrait constituer une étape décisive pour offrir aux débiteurs la perspective de vivre sans dettes sans qu'il soit nécessaire de créer une nouvelle procédure. La majorité des membres de la Conférence des villes suisses sur les impôts demande par conséquent une adaptation du délai de prescription des actes de défaut de biens.

c. Examen de la pratique en matière de remises

Les lois fiscales des cantons et de la Confédération prévoient la possibilité d'accorder des remises d'impôts dans certaines circonstances. Le recours à de telles remises doit permettre de contribuer à un assainissement durable et à long terme du contribuable; il constitue un instrument important en matière d'assainissement des dettes, notamment compte tenu du fait que, comme le rappelle le rapport explicatif (p. 58), les dettes d'impôts et d'autres taxes ou redevances sont les dettes les plus fréquentes chez les personnes physiques. De fortes disparités apparaissent toutefois dans le traitement des demandes de remise d'impôts entre les cantons, certains y répondant régulièrement de manière favorable, d'autres faisant preuve de nettement plus de parcimonie dans ce domaine. La Conférence des villes suisses sur les impôts estime que la politique en matière de remise mérite d'être analysée dans une perspective intercantonale afin de procéder au besoin à des adaptations d'ordre législatif et pratique.

III. Conclusion

De l'avis de la Conférence des villes suisses sur les impôts, la thématique de l'assainissement doit être considérée dans son ensemble. Il faut notamment éviter que l'introduction de nouvelles procédures engendre une inflation purement symbolique de la LP au lieu d'aboutir à une solution durable. La majorité des membres de la Conférence des villes suisses sur les impôts suggère de soumettre avant son introduction le projet de procédure d'assainissement des dettes à un examen approfondi qui tienne compte des instruments existants de la LP et des éventuels effets négatifs qui risqueraient d'être engendrés, tels que des effets d'aubaine, des abus ou l'augmentation des frais de recouvrement. Il convient

également d'évaluer d'autres options, comme l'introduction d'un délai de péremption pour les actes de défaut de biens, la prise en compte plus que nécessaire des impôts dans le calcul du minimum vital ou un accès plus aisé aux procédures de faillite, qui permettraient d'apporter une réponse nettement plus satisfaisante à partir des instruments existants. Un examen minutieux des conséquences macroéconomiques d'une procédure d'assainissement des dettes et de ses éventuels effets négatifs (effets d'aubaine, potentiel d'abus) s'avère également nécessaire.

En vous remerciant de l'attention que vous porterez à nos remarques, nous vous prions d'agréer, Madame la Conseillère fédérale, Mesdames, Messieurs, l'assurance de notre considération distinguée.



Bruno Fässler
Président de la Conférence des villes suisses sur les impôts