

Madame la Conseillère fédérale
Karin Keller-Sutter
Cheffe du Département fédéral
de justice et police (DFJP)
Palais fédéral
3003 Berne

*Version PDF, accompagnée d'une version
Word, transmises par courrier électronique à :*
zz@bj.admin.ch

ID : 22_COU_4941

Lausanne, le 21 septembre 2022

Réponse à la consultation concernant la modification de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP) - Assainissement des dettes des personnes physiques

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat du Canton de Vaud vous remercie de l'avoir consulté sur la modification de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP) relative à l'assainissement des dettes des personnes physiques, et vous prie de trouver ci-dessous sa prise de position. Dans une première partie, nous tenons à formuler quelques remarques générales sur le projet de loi présenté. Dans une deuxième partie, vous trouverez nos déterminations concernant les deux nouvelles procédures proposées ainsi que des commentaires concernant les différents articles.

Remarques générales sur la modification de la LP

Sous l'angle de la politique sociale, il sied de relever que les dettes sont très répandues parmi les bénéficiaires de l'aide sociale. Selon une étude non encore publiée de la Haute école spécialisée du nord-ouest de la Suisse, près de deux tiers des 1080 bénéficiaires de l'aide sociale interrogés dans toute la Suisse avaient des dettes en 2019. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat du Canton de Vaud considère le projet dans son ensemble comme un pas positif et important pour donner aux personnes endettées une perspective de vie au-dessus du minimum vital selon le droit des poursuites. Pour les débiteurs, l'existence d'une deuxième chance représente selon nous un incitatif puissant, qui entraînerait des conséquences positives sur leur motivation au travail et leur santé.

Dans ce sens, il nous semble – et nous rejoignons en cela l'avis de la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS) – qu'il manque dans la modification la mention de l'accompagnement social en complément aux nouvelles procédures prévues. En effet, certains services sociaux fournissent eux-mêmes des conseils en matière d'endettement dans le cadre du conseil personnalisé. D'autres services sociaux ont établi une étroite collaboration avec des services de conseil en matière d'endettement (p. ex. pour le Canton de Vaud : Caritas, Centre social protestant, Unité d'assainissement financière de la Ville de Lausanne [UNAFIN]). Les coopérations avec des services spécialisés sont essentielles et doivent être renforcées. Un tel accompagnement professionnel est particulièrement précieux pour les débiteurs engagés dans une procédure d'assainissement ; il serait aussi complémentaire aux nouvelles compétences des offices des poursuites et faillites. Le droit fédéral devrait donc ouvrir la possibilité aux cantons qui le souhaitent de mettre en place un dispositif d'accompagnement social des personnes concernées. Les actions en amont permettent à l'évidence d'obtenir de meilleurs résultats en limitant les conséquences de l'endettement. Autrement dit, agir tôt dans certaines situations évite à de nombreuses personnes un suivi social de longue durée.

a) La procédure concordataire simplifiée pour les débiteurs qui ne sont pas soumis à la poursuite par voie de faillite (art. 333 à 336 nouveau, AP-LP)

Les allègements de procédure par rapport au concordat ordinaire prévus par le projet de loi ne sont pas négligeables : absence de publication officielle (le commissaire rend le sursis public en même temps qu'il procède à l'appel aux créanciers) ; possibilité de renoncer à l'assemblée des créanciers et à la tenue d'une audience ; non prise en compte dans le calcul des majorités requises des créanciers qui ne se manifestent pas ; limitation à un seul sursis de quatre mois, prolongeable de six mois. Ces allègements rendent indéniablement la procédure plus simple et moins onéreuse.

Par ailleurs, le fait que le concordat soit pourvu de force obligatoire à l'égard de tous les créanciers - s'il a été accepté par une majorité qualifiée des créanciers actifs - représente pour le débiteur un avantage par rapport à la procédure de règlement amiable des dettes, dans laquelle une minorité de créanciers, ou même un seul, peut faire échouer un assainissement. Il est possible que cette dernière procédure perde de son intérêt au profit de la nouvelle procédure concordataire simplifiée.

Au vu de ces constatations, la nouvelle procédure concordataire simplifiée apparaît utile. Il paraîtrait judicieux toutefois, dans l'optique d'une certaine protection des créanciers, de prévoir que la décision du juge est communiquée aux créanciers connus (par analogie avec les règles s'appliquant à la procédure de règlement amiable des dettes – art. 336a, al. 3, let. c nouveau).

Subsidiairement, en lien toujours avec l'art. 334 (sursis, désignation d'un commissaire) de l'avant-projet de modification de la LP (ci-après : AP-LP) qui prévoit de rendre public l'octroi du sursis en même temps que l'appel aux créanciers, pour des raisons de coûts et d'efficacité (rapport, p. 33), on constate que cette disposition s'écarte du système de l'art. 296 LP selon lequel la publication est effectuée immédiatement après l'octroi du sursis. Dans la mesure où la date de la décision détermine le début des effets du sursis sur les droits des créanciers (art. 297 LP applicable par renvoi de l'art. 335 al. 4 AP-LP), un trop long décalage temporel entre la décision et la publication pourrait créer une insécurité juridique prolongée difficilement justifiable auprès des créanciers, qui pourraient durant ce laps de temps envisager ou prendre des mesures (nouvelle poursuite, continuation de poursuite, agir dans des procès suspendus) en réalité inopérantes du fait de l'octroi du sursis. Il semblerait donc opportun d'introduire une limite temporelle au commissaire pour effectuer la publication, à l'instar de ce qui a été prévu à l'art. 334 al. 2 AP-LP pour la mention au registre foncier.

Concernant l'art. 335 AP-LP (effets du sursis, élaboration du concordat), le rapport mentionne (p. 34) que les contributions d'entretien découlant du droit de la famille ne sont pas touchées par l'interdiction des poursuites pendant la durée du sursis : cela ne ressort pourtant pas clairement du texte de l'art. 335 al. 1 AP-LP, qui mentionne ces contributions uniquement à la let. a excluant la suspension des délais. Si la volonté du législateur est d'exclure les contributions d'entretien de l'interdiction des poursuites, la disposition pourrait être modifiée comme suit : « Aucune poursuite ne peut être exercée contre le débiteur pendant la durée du sursis, à moins que la créance objet de la poursuite ne résulte de contributions périodiques d'entretien ou d'aliments découlant du droit de la famille. » La seconde phrase de l'al. 1 (« les délais prévus aux art. 88 ... »), concernant la suspension des délais, pourrait faire l'objet d'un alinéa séparé, ce qui rendrait la disposition plus lisible.

L'art. 335 al. 4 AP-LP prévoit que la tenue d'une audience n'est pas nécessaire : la mention de l'art. 304 al. 3 LP, qui fixe les modalités de convocation de l'audience, semble donc inutile et pourrait être supprimée.

b) La procédure de faillite des personnes physiques par assainissement des dettes (art. 337 à 350a nouveau AP-LP)

Selon les éléments de rapport explicatif, cette procédure d'assainissement – supplétive à la procédure concordataire – concerne toutes les personnes physiques, inscrites ou non au registre du commerce, ayant ou non des perspectives de remboursement, y compris celles qui dépendent d'aides de l'Etat. Les cinq conditions cumulatives pour l'admission de la demande d'ouverture de la procédure d'assainissement sont énumérées à l'art. 337 al. 3 AP-LP : le débiteur doit être durablement insolvable (let. a) ; il ne doit pas y avoir de perspective d'homologation d'un concordat ou de règlement amiable des dettes (let. b) ; le débiteur doit rendre vraisemblable qu'il ne contractera pas de nouvelles obligations non couvertes pendant la procédure (let. c) ; le débiteur ne doit pas avoir bénéficié d'une libération du solde des dettes au sens de l'art. 349 nouveau au cours des quinze dernières années (let. d) ; le débiteur ne doit pas avoir commis un crime ou un délit dans la faillite et la poursuite pour dettes (let. e).

L'avant-projet prévoit un délai de carence de 15 ans pour bénéficier d'une nouvelle procédure de faillite par assainissement des dettes (art. 337 al. 3 let. d AP-LP), tandis que le rapport (p. 25) mentionne que le nouveau départ financier ne peut pas être demandé plusieurs fois et qu'il constitue en principe une chance unique. L'affirmation relative au caractère unique de cette procédure est contradictoire et pourrait aboutir à des interprétations équivoques de la loi ; il paraît opportun de la supprimer, ce qui n'empêcherait pas d'insister dans le rapport sur le caractère exceptionnel de la procédure de faillite des personnes physiques par assainissement des dettes.

Pour mémoire, la procédure d'assainissement, qui dure quatre ans, se présente, dans les grandes lignes, de la manière suivante :

- Les biens appartenant au débiteur au moment de l'ouverture de la faillite (masse de la faillite) ainsi que tous les revenus qui dépassent le minimum vital du débiteur, élargi aux impôts, seraient prélevés pendant toute la durée de la procédure et affectés au paiement des créanciers de la faillite.
- La procédure commencerait avec une première phase régie par le droit de la faillite et exécutée par l'office des faillites (OF), qui procéderait à l'inventaire des biens du débiteur, publierait l'ouverture de la procédure d'assainissement et procéderait à l'appel aux créanciers, saisirait les biens qui doivent l'être (art. 339 let a AP-LP), dresserait un plan d'assainissement des dettes devant fournir un pronostic sur le déroulement de la procédure, en particulier sur les revenus futurs probables. Si des biens appartenant à la masse ou des biens prélevés depuis l'ouverture de la procédure sont disponibles, ils seront réalisés et distribués aux créanciers conformément à l'état de collocation dressé par l'OF. Pour certaines de ces différentes étapes, l'OF pourrait consulter l'OP.
- Puis, une fois l'état de collocation définitif, l'OF transmettrait le plan d'assainissement des dettes ainsi que le tableau de distribution à l'OP, compétent pour le prélèvement à proprement parler, selon les règles usuelles de la saisie, à la différence près que la saisie et la réalisation s'appliqueraient ici d'office et profiteraient à l'ensemble des créanciers.
- Pour finir, si le débiteur a rempli ses obligations de renseigner, de remettre les objets, de coopérer et de faire rapport, et si durant la procédure il n'a pas contracté de nouvelles créances » (*recte* : *dettes*) qu'il ne pourra manifestement pas honorer « dans les délais », le juge de la faillite prononcerait la libération du solde des dettes et, dans le cas contraire, la faillite selon l'art. 191 LP.

De manière générale, la procédure proposée - qui est à saluer quant à l'objectif poursuivi - appelle les observations suivantes, relatives à sa longueur et à sa complexité :

1. *Art. 337 al. 3 AP-LP : ouverture de la procédure : conditions*
Conformément au mandat du Parlement, la procédure doit être explicitement ouverte à tous les débiteurs durablement insolvable. Cela donne l'impression que les personnes qui ne peuvent pas générer de revenus saisissables sont également concernées, mais cela n'est pas explicitement précisé non plus. Il serait souhaitable d'opter pour une formulation plus précise et plus claire à ce sujet.
2. *Art. 339 AP-LP : effets de la procédure de faillite des personnes physiques par assainissement des dettes sur le patrimoine du débiteur et sur les droits des créanciers*
La déduction des impôts courants des revenus relativement saisissables évitera la création de nouvelles dettes fiscales durant la procédure, ce qui est à saluer. Il semblerait toutefois opportun de prévoir dans la loi un mécanisme de contrôle de la correcte affectation par le débiteur des sommes laissées à sa disposition à cette fin, à l'instar de ce qu'ont prévu certaines autorités de surveillance dans le cadre de l'application de l'art. 93 LP (voir notamment Michel Ochsner in CR-LP ad art. 93, n. 153, p. 432).
3. L'OF devrait établir un état de collocation – qui pourrait faire l'objet d'une action en contestation – et un plan d'assainissement, contrôler les revenus et les efforts du débiteur pour se procurer des revenus. L'OP devrait adapter régulièrement la quotité saisissable en vérifiant l'admissibilité de nouvelles dépenses et vérifier si la procédure peut ou non être poursuivie (rapport, p. 49). Cela engendrerait des frais importants. A cet égard, le projet prévoit qu'une avance de frais n'est pas concevable, puisque la procédure concerne une personne durablement insolvable (art. 340 AP-LP, rapport p. 43). Les frais seraient traités comme des frais de la masse, c'est-à-dire prélevés en priorité (art. 340 al. 2). La formulation de l'al. 2 pourrait à ce sujet être plus précise (prélever n'est pas synonyme de couvrir) et se rapprocher de celle de l'art. 262 al. 1 LP : « Les frais de procédure, de l'ouverture à la clôture, sont couverts en premier lieu par le produit de la réalisation ». Il est d'ailleurs à craindre que les seuls revenus saisis, s'il y en a, ne serviront qu'à payer les coûts de la procédure.
4. *Art. 341 al. 4 AP-LP : administration de la faillite*
Le renvoi à l'art. 231 LP pourrait être plus précis et mentionner « art. 231 al. 3 » ; il est en effet inutile de renvoyer à l'entier de la disposition, dont les al. 1 et 2 posent des conditions à l'application de la procédure sommaire, dans la mesure où il est acquis que la procédure sommaire s'applique (art. 341 al. 4 AP-LP).
5. *Art. 343 AP-LP : plan d'assainissement des dettes*
L'absence de création de nouvelles dettes est vérifiée au moment de l'ouverture de la procédure d'assainissement (art. 337 al. 3 let b AP-LP), au moment de sa clôture (art. 349, al. 3, let. d, AP-LP), mais aucune disposition ne prévoit cette vérification en cours de procédure. Or, la durée de la procédure est relativement longue (4 ans selon l'avant-projet de modification). L'indication de cette vérification gagnerait à figurer dans le plan d'assainissement prévu à l'art. 343 AP-LP.
Le rapport explicatif (p. 45) indique que le plan d'assainissement n'a aucun effet juridique. On ne voit guère quelle peut être sa portée, puisque le montant des dettes effacées dépendra de toute manière de ce qui a été remboursé pendant la durée précitée de quatre ans. Ce plan, selon le rapport explicatif, « fournit à tous les participants une vue d'ensemble du patrimoine disponible à l'ouverture de la procédure, des revenus qui s'y sont ajoutés par la suite et des dettes accumulées, ainsi qu'une évaluation des possibilités de remboursement ».

Dès lors que la procédure ne concernerait que les personnes « durablement insolvables » pour qui un concordat ou un règlement amiable des dettes n'est pas possible, il est peu probable qu'il y ait un patrimoine disponible. Par ailleurs, comme l'accord des créanciers n'est pas nécessaire pour la libération du solde des dettes, l'évaluation des possibilités de remboursement ne leur sera d'aucune utilité. Il s'agit donc d'un lourd travail imposé aux OF, s'ajoutant à l'état de collocation, qui n'aurait aucun effet juridique, et dont le sens n'est, pour le moins, pas immédiatement perceptible.

6. *Art. 346 al. 4 AP-LP : prélèvement ; compétence ; durée*

Le Conseil fédéral propose une durée de procédure de quatre ans dans le sens d'une solution de compromis. Selon le rapport explicatif (p. 47), une période de prélèvement plus courte priverait les créanciers de remboursements qu'ils pourraient obtenir par d'autres moyens (saisie de salaire).

On relève toutefois que plus la procédure est longue, plus la motivation des débiteurs diminue et met ainsi en péril toute la procédure. Pour que les procédures d'assainissement aboutissent, il faut éviter les interruptions et introduire une durée réaliste de la procédure du point de vue des personnes concernées. On observe que pour d'autres procédures d'assainissement telles que le concordat ou le règlement à l'amiable des dettes, la durée est de trois ans. En outre, selon la loi fédérale sur le crédit à la consommation (LCC), la solvabilité du remboursement d'une personne est calculée sur trois ans.

En s'alignant sur la recommandation de la CSIAS, le Conseil d'Etat du Canton de Vaud demande par conséquent l'adoption d'une durée de procédure plus courte, soit trois ans, de telle sorte que l'alinéa 4 de l'art. 346 AP-LP devrait être modifié comme suit :

⁴ *Le prélèvement dure quatre trois ans à compter de l'ouverture de la procédure de redressement.*

7. L'art. 348 AP-LP prévoit que l'OP propose au juge de la faillite de mettre un terme à la procédure si les revenus saisissables sont plus bas qu'indiqué dans le plan d'assainissement par la faute du débiteur (let. a), si l'office juge que les recherches de revenu du débiteur sont manifestement insuffisantes (let. b) ou si des créances nées après l'ouverture de la procédure mènent à une saisie ou si l'office apprend d'une autre manière l'existence de dettes non couvertes que le débiteur ne pourra « manifestement pas honorer dans les délais » (let. b, avec renvoi à l'art. 349 al. 3). Il n'est pas exigé que le plan d'assainissement prévoie un quelconque remboursement. Si tel est le cas, la procédure pourra se poursuivre sans que l'art. 348 let. a AP-LP n'y fasse obstacle.

Les nouvelles poursuites ne sont ainsi pas exclues durant la procédure, mais elles ne pourront aboutir à une saisie puisque « les biens prélevés servent exclusivement à satisfaire les créanciers de la faillite » (rapport, p. 50). Par ailleurs, selon le rapport, il sera mis un terme à la procédure d'assainissement « s'il est donné suite à une réquisition de continuer la poursuite ». Le texte mentionne qu'il y sera mis fin si de nouvelles créances « mènent à une saisie ». En l'état, le système proposé prévoit à la fois qu'une saisie est exclue, et qu'une saisie permet de mettre fin à la procédure. Il serait souhaitable d'indiquer que c'est la réquisition de continuer la poursuite (et non la suite donnée à cette réquisition par l'office, puisque celui-ci ne peut justement pas y donner suite) qui justifierait la fin de la procédure.

En ce qui concerne les recherches de revenus, le rapport indique qu'il n'y aura lieu de mettre fin à la procédure que dans les cas clairs (p. 49, ad art. 348). Il y est précisé que si les services sociaux estiment que les recherches d'un débiteur bénéficiant de l'aide sociale sont suffisantes, l'office ne devra pas le vérifier (p. 48 ad art. 347), et qu'on ne peut d'ailleurs exiger de l'office qu'il s'attelle à calculer un revenu hypothétique, vu ses autres attributions (p. 49 ad art. 348). Si l'art. 347 al. 2 AP-LP mentionne uniquement la possibilité, pour l'office chargé du prélèvement, de s'adresser aux autorités pour obtenir des renseignements concernant l'évaluation de recherches de revenus, nous observons que le rapport (p. 48) va pourtant plus loin en indiquant que l'évaluation de recherches de revenus opérée par les autorités qui versent des prestations au débiteur dispense l'office chargé du prélèvement de vérifier si les démarches du débiteur sont suffisantes. Si tel est le souhait du législateur, il conviendrait de l'inscrire clairement dans la loi, afin de respecter le principe de légalité (en prévoyant par exemple que les services sociaux établissent à l'attention des offices des attestations, y compris lorsque leurs bénéficiaires ne sont pas en mesure de réaliser des revenus).

8. *Art. 349, al. 1 et 2 AP-LP : clôture de la procédure d'assainissement - libération du solde des dettes*

Il est mentionné que l'avis des créanciers sera collecté à la fin de la procédure sans qu'il soit précisé le poids qui sera accordé à cet élément dans la décision du juge de clôturer la faillite et de prononcer la libération du solde des dettes. Ce point est important car si les créanciers peuvent influencer la décision finale, alors il faudrait préciser l'importance de ces données et les critères applicables pour éviter le risque d'un « droit de veto » des créanciers. Il conviendrait donc de clarifier cela dans la loi.

9. *Art. 349 al. 3 let. c AP-LP : clôture de la procédure d'assainissement - libération du solde des dettes*

L'article 349 al. 3 let. c AP-LP devrait inclure également l'art. 217 CP. En effet, comme le constate le rapport explicatif, les dettes d'aliments en droit de la famille font l'objet d'un traitement particulier dans le système légal suisse et, à ce titre, il se justifie qu'une procédure en violation d'une obligation d'entretien soit traitée de la même manière que des crimes et délits dans la poursuite dans le cadre de la procédure d'assainissement.

10. *Art. 349 al. 3 let. d AP-LP : clôture de la procédure d'assainissement - libération du solde des dettes*

Du point de vue du débiteur, ce seront de nouvelles dettes et non de nouvelles créances qui seront contractées : il convient de remplacer l'expression « nouvelles créances » par « nouvelles dettes ».

11. Si la procédure est menée à son terme, le débiteur verra ses dettes annulées, qu'elles aient été produites ou non - sous certaines exceptions mentionnées à l'art. 350a AP-LP.

L'exception relative aux sanctions ayant un caractère pénal (art. 350a al. 1 let. a AP-LP), sans laquelle la procédure d'assainissement pourrait interférer dans le processus pénal, est à saluer. Il en va de même de l'exception relative aux prétentions en réparation du tort moral (art. 350a al. 1 let. b AP-LP), qui bénéficient d'un traitement spécial dans la LP (art. 92 al. 1 ch. 9) et le reste de l'ordre juridique (voir notamment ATF 147 IV 55, consid. 2.5.4, en lien avec l'art. 125 ch. 2 CO).

Parmi les exceptions à la libération du solde des dettes, figurent les « contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille si les prétentions ne sont pas passées à la collectivité publique (art. 131a, al. 2, 289, al. 2, et 329, al. 3, CC) » (art. 350a, al. 1, let. c, AP-LP), ainsi que les « demandes de remboursement de prestations d'aide sociale, à l'exception des contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille si les prestations sont passées à la collectivité » (art. 350a, al. 1, let. d, AP-LP).

L'exception concernant les contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille, qui ont également droit à un traitement privilégié dans tout le système juridique (rapport, p. 53), est à saluer. On conçoit toutefois mal que les prétentions découlant du droit de la famille, lorsqu'elles sont passées à la collectivité, ne fassent pas l'objet d'une exception à la libération du solde des dettes, dans la mesure où la cession à la collectivité des droits y relatifs ne modifie en rien leur nature particulière. Le rapport (p. 55) mentionne qu'elles constituent une forme d'aide sociale et sont soumises à ce titre aux mêmes règles de remboursement cantonales que l'aide sociale. A cet égard, il sied de préciser que les contributions d'entretien et d'assistance relevant du droit de la famille qui ont été transférées à la collectivité ne sont pas une forme de prestation d'aide sociale (contrairement à ce qui est formulé dans le rapport explicatif à la p. 67). Lorsque les parents ne remplissent pas leur obligation d'entretien envers leurs enfants selon le CC, le droit public doit régler, selon l'art. 293 al. 2 CC, qui avance les frais d'entretien.

A ce propos encore, on observe que - si l'on comprend le projet correctement - puisque tous les montants ayant fait l'objet d'avances sont abandonnés à l'issue de la procédure d'assainissement, cela ferait tomber de facto la notion de créance privilégiée pour les six derniers mois. Cela ne nous semble pas correct par rapport à ce privilège légal qui, à l'heure actuelle, est accordé même à la collectivité ayant fait des avances et qui « disparaîtrait » ainsi en cas de procédure d'assainissement. En outre, l'hypothèse mentionnée dans le rapport (p. 55) selon laquelle les demandes de remboursement à l'égard des créanciers des contributions d'entretien resteraient possibles ne se vérifie pas dans le Canton de Vaud, qui ne prévoit un tel remboursement qu'en cas de prestations perçues indûment (art. 9 al. 4 et 13 al. 1 de la loi sur le recouvrement et les avances sur pensions alimentaires LRAPA ; BLV 850.36).

En conclusion, il n'existe aucun motif justifiant l'exclusion de libération du solde des dettes des prétentions découlant du droit de la famille passées aux collectivités.

Par ailleurs, à l'instar de la CSIAS, le Conseil d'Etat du Canton de Vaud considère que, dans certains cas, une libération des dettes résiduelles devrait pouvoir être accordée en cas de dettes d'aide sociale et souhaite que les prestations d'aide sociale perçues légalement soient être supprimées du catalogue des exceptions à la libération de la dette résiduelle selon l'art. 350a al. 1 LP, en cas de circonstances favorables après le rachat sur la base d'un revenu d'une activité lucrative (normes CSIAS E.2.1. let. 3 explications b). En effet, sous la notion de prestations d'aide sociale perçues légalement, les normes CSIAS font la distinction entre le remboursement en raison de circonstances favorables dues au revenu d'une activité lucrative (normes CSIAS E.2.1. let. 1-2), le remboursement en raison de circonstances favorables dues à une dévolution de fortune (normes CSIAS E.2.1. let. 3) et le remboursement en raison de prestations avancées (normes CSIAS E.2.2). La législation vaudoise applique des principes similaires selon les articles 41 et suivants de la loi du 2 décembre 2003 sur l'action sociale vaudoise (LASV ; BLV 850.051).

En vertu du principe de subsidiarité, il est indiscutable que les prestations avancées doivent être remboursées. Il s'agit classiquement de prestations AI/PC ou AC versées avec effet rétroactif. Etant donné qu'il n'en résulte aucun désavantage financier pour les personnes concernées (elles ont reçu des prestations correspondantes de l'AI/PC/AC), il convient dans ce cas et dans le cas d'un apport de fortune ultérieur - il s'agit classiquement d'un héritage ou d'un gain à la loterie - d'inscrire ces prestations perçues légalement dans le catalogue des exceptions. En revanche, les créances de remboursement dues à des circonstances favorables en raison d'un revenu d'activité professionnelle ne devraient pas figurer dans le catalogue des exceptions à la libération des dettes résiduelles selon l'art. 350a al. 1 LP. Le rétablissement de l'indépendance économique des personnes anciennement assistées est l'objectif premier de l'aide sociale. A l'appui de cette recommandation, il est observé qu'avec tout juste 1,8 % du volume total par créancier, le remboursement des prestations d'aide sociale peut être considéré comme marginal par rapport aux impôts (30,2 %) ou aux primes d'assurance maladie (13 %). Pour les personnes concernées, l'obligation de remboursement de l'aide sociale représente en revanche une lourde charge et un énorme obstacle pour reprendre pied par leurs propres moyens. L'incitation à se détacher de l'aide sociale et à s'intégrer dans le marché du travail est ainsi relativement faible pour les bénéficiaires de l'aide sociale endettés.

Dans ce sens, il est proposé que l'article 350a, al. 1, let. d soit modifié comme suit :

~~d. les demandes de remboursement de prestations d'aide sociale, à l'exception des contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille si les prétentions sont passées à la collectivité ;~~

d. créances de remboursement relevant du droit de l'aide sociale en raison de prestations perçues de manière illégale ou détournées de leur but et de prestations d'assistance perçues de manière légale en raison d'une dévolution de fortune et de prestations avancées.

Subsidiairement, il est relevé que chaque législation cantonale établissant ses propres prescriptions légales en matière de remboursement de l'aide sociale, la modification proposée devrait à tout le moins réserver une application qui soit compatible avec les dispositions légales cantonales en matière de remboursement des prestations d'aide sociale.

Au titre du catalogue des exceptions à la libération des dettes, la Conseil d'Etat du Canton de Vaud, à l'instar de la CSIAS, considère que les demandes de réparation de droit civil, fondées sur l'art. 148a du code pénal et prononcées par un tribunal pénal, ne devraient pas être soumises à une libération du solde de la dette. Il est ainsi proposé d'ajouter une lettre f au catalogue des exceptions de l'art. 350a, al. 1^{er} :

f. les actions civiles en dommages et intérêts intentées par une juridiction pénale sur la base de l'article 148a du code pénal.

12. Si la procédure d'assainissement n'aboutit pas, elle se poursuit sous forme de faillite personnelle selon l'art. 191 LP. Cette faillite pourra être suspendue faute d'actifs (art. 230 LP). Cela est paradoxal dans la mesure où le Tribunal fédéral considère en l'état qu'une requête de faillite personnelle selon l'art. 191 LP est abusive lorsque le débiteur ne dispose d'aucun actif (cf. supra).
13. Du point de vue pratique, la répartition des tâches entre l'OP et l'OF paraît discutable et compliquée. Une attribution claire des missions entre OP et OF aurait été judicieuse. Il aurait été plus logique que tous les actes relatifs aux éventuels actifs existants lors de l'ouverture de la procédure ainsi que ceux qui échoient au débiteur durant la procédure soient traités par l'OF selon les règles de la faillite. L'OP, quant à lui, se chargerait uniquement de la question de la saisie des revenus durant quatre ans. Il semble également discutable que tant les OP que les OF doivent procéder à des distributions aux créanciers. En tous les cas, l'usage de la possibilité offerte par le chiffre 6 de l'art. 341 AP-LP, selon laquelle l'OF peut demander à l'OP de l'assister dans la prise d'inventaire et dans le calcul du revenu à prélever, paraît hautement souhaitable, puisqu'à ce jour, lorsque les OP et les OF forment deux offices séparés, les OF ne possèdent pas nécessairement les outils informatiques utiles à l'accomplissement de certaines de ces tâches, ni l'expérience pour procéder aux opérations de saisies de revenus.

C'est l'occasion de souligner que dans le Canton de Vaud, la mise en œuvre de la modification proposée induira une adaptation des OP et OF conséquente ; il est indéniable que le projet proposé engendrera une augmentation importante de la charge de travail pour les offices, nécessitant des moyens supplémentaires (personnel, informatique, formation).

c) Suppression des dispositions relatives au sursis extraordinaire

La suppression de ces dispositions, tombées en désuétude, n'appelle pas de remarques particulières.

d) Reformulation des dispositions sur le règlement amiable des dettes (art. 336a AP-LP)

Il conviendrait de modifier l'art. 336a al. 1 AP-LP dans le sens du titre VII, lui-même modifié, en indiquant que tout débiteur peut demander « un sursis en vue d'un règlement amiable des dettes ».

Il serait également judicieux d'apporter une précision à l'art. 336a al. 5 AP-LP, en précisant si, en cas de procédure concordataire subséquente, la durée du règlement amiable des dettes devrait être imputée sur le sursis provisoire ou sur le sursis définitif.

Observations finales

On peut regretter le fait que la solution tendant à aménager la procédure de faillite personnelle, quasiment réduite à néant par la jurisprudence du Tribunal fédéral, n'ait pas été examinée plus avant par le Conseil fédéral. Il s'agit en effet d'une institution au fonctionnement simple, qui serait de nature à régler le problème posé. On aurait pu imaginer, notamment, de :

- Reprendre les conditions posées par l'art. 337 al. 3 AP-LP afin d'éviter les abus, en précisant que l'absence d'actifs ne saurait faire obstacle à la réquisition de faillite.

En outre, il est important de relever que le fait que la charge d'impôt ne soit pas prise en considération dans le calcul du minimum vital (art. 93 al. 1 LP) constitue un problème fondamental, puisque la saisie engendre automatiquement de nouvelles dettes pour le débiteur, qui se trouve ainsi pris dans un cercle sans fin. Il suffirait à cet égard de modifier l'actuel art. 93 LP, en précisant que les revenus nécessaires à payer les impôts sont considérés comme indispensables au débiteur.

En conclusion, et sous réserve des observations et demandes formulées ci-avant, nous considérons que ce projet est un avancement non négligeable dans le domaine de la lutte contre le surendettement, à condition que les obstacles à l'accès aux procédures soient réduits au minimum nécessaire. Il est également important de souligner que le suivi par des services spécialisés représente un facteur primordial de réussite pour les personnes souhaitant assainir leur situation financière.

En vous remerciant de l'attention que vous porterez à la présente, nous vous prions de croire, Madame la Conseillère fédérale, à l'expression de nos sentiments distingués.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE



Christelle Luisier Brodard

LE CHANCELIER



Aurélien Buffat

Copies

- OAE
- Secrétariat général du DSAS
- DSAS/DGCS