

# SÉNAT

PREMIERE SESSION ORDINAIRE DE 1977-1978

---

Annexe au procès-verbal de la séance du 20 octobre 1977.

## RAPPORT

FAIT

*au nom de la Commission des Lois constitutionnelles, de Législation, du Suffrage universel, du Règlement et d'Administration générale (1), sur le projet de loi relatif à la répression de l'organisation frauduleuse de l'insolvabilité,*

Par M. Jean GEOFFROY,

Sénateur.

---

<sup>1)</sup> Cette commission est composée de : MM. Léon Jozeau-Marigné, président ; Marcel Champeix, Baudouin de Hauteclocque, Louis Virapoullé, Marc Jacquet, vice-présidents ; Jacques Pelletier, Charles Lederman, Pierre Salvi, Charles de Cuttoli, secrétaires ; Armand Bastit Saint-Martin, Roger Boileau, Pierre Carous, Lionel Cherrier, Félix Ciocolini, Etienne Dailly, Georges Dayan, Yves Estève, Henri Fréville, Jean Geoffroy, François Giacobbi, Michel Giraud, Jean-Marie Girault, Léopold Heder, Pierre Jourdan, Jacques Larché, Pierre Marcilhacy, Jean Nayrou, Jean Ooghe, Guy Petit, Hubert Peyou, Paul Pillot, Mlle Irma Rapuzzi, MM. Roger Romani, Marcel Rosette, Marcel Rudloff, Pierre Schiélé, Edgar Tailhades, Jacques Thyraud, Lionel de Tinguy.

Voir le numéro :

Sénat : 406 (1976-1977).

Mesdames, Messieurs,

Le présent projet de loi a pour but de réprimer les agissements de certains débiteurs peu scrupuleux qui cherchent à se rendre insolvables afin de se soustraire à l'exécution de certaines décisions de justice. Sa portée est limitée car il ne concerne que les créanciers d'aliments et les créanciers de dommages et intérêts à la suite d'un fait ou d'un acte dommageable engageant la responsabilité du débiteur. Mais ce sont des créanciers particulièrement dignes d'intérêt qui sont ainsi protégés.

D'autres textes de *droit pénal* tendent dans divers domaines à assortir de sanctions pénales la non-exécution d'obligations pécuniaires du fait d'agissements frauduleux.

Citons les textes sur :

— la banqueroute frauduleuse (articles 402 à 404 du Code pénal et articles 126 et suivants de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967) qui ne s'appliquent que si l'auteur du délit a la qualité de commerçant :

— le détournement d'objets saisis ou donnés en gage (article 400 du Code pénal) limité aux biens ayant déjà fait l'objet d'une sûreté ou d'une voie d'exécution :

— l'organisation de l'insolvabilité pour se soustraire à l'établissement ou au paiement total ou partiel de l'impôt (article 1741 du Code général des impôts) concernant les dettes fiscales :

— l'absence de paiement d'une pension alimentaire pendant plus de deux mois (article 357-2 du Code pénal) sanctionnée sans référence à d'éventuels agissements pour se soustraire au paiement de la pension.

Les créanciers disposent également dans le *droit civil et commercial* de plusieurs moyens d'action pour parer à l'insolvabilité de leurs débiteurs.

Citons :

— l'action paulienne (article 1167 du Code civil) qui ne peut être intentée que si la créance est antérieure à l'agissement frau-

duleux incriminé. S'agissant d'un acte à titre onéreux, elle ne peut être mise en œuvre que si le créancier apporte la preuve d'une complicité entre son débiteur et le tiers acquéreur ;

— l'opposabilité à la masse des créanciers des actes accomplis après la date de la cessation de paiement (article 29 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967) prévue en matière de liquidation des biens et de règlement judiciaire ;

— la saisie conservatoire instituée par la loi du 12 novembre 1955 (article 48 ancien du Code de procédure civile) et l'hypothèque judiciaire (article 54 dudit Code) que les créanciers peuvent demander au juge d'autoriser. Ces deux procédures s'appliquent assez largement aux créances non certaines mais qui « paraissent fondées en leur principe ».

\*  
\* \*

Toutefois, toutes les pratiques des débiteurs qui tendent à se rendre insolvables ne sont pas faciles à déjouer. C'est pourquoi il convenait de créer une nouvelle infraction pénale qui permette de les appréhender. Tel est l'objet du projet qui vous est présenté : il tend à renforcer l'efficacité de la justice à l'égard des plus faibles, victimes de délits ou de quasi-délits, ou créanciers d'aliments, socialement intéressants.

#### A. — Champ d'application du projet.

Le texte vise tous les *débiteurs* qu'ils soient commerçants ou non, qu'ils organisent leur propre insolvabilité ou celle de la personne morale qu'ils dirigent en droit ou en fait.

En revanche, il ne protège pas tous les *créanciers*. Seuls sont concernés ceux dont la créance est née, non d'un contrat, mais d'une faute ayant engagé la responsabilité civile ou pénale de son auteur. En effet, ces créanciers, victimes d'infractions pénales, d'accidents de la circulation ou du travail, époux divorcés ayant obtenu une pension alimentaire.... n'ont pas la possibilité de recourir aux moyens (sûreté, garanties) dont disposent les créanciers contractuels pour se prémunir contre l'insolvabilité de leur débiteur.

Selon le projet gouvernemental les *agissements frauduleux* constitutifs du nouveau délit sont des actes ayant pour effet de dissimuler, de détruire ou de diminuer l'actif du patrimoine du débiteur.

La destruction pure et simple se rencontre sans doute rarement. Mais la dissimulation peut prendre des formes diverses. Elle ne doit pas s'entendre uniquement comme une opération matérielle (transferts de fonds à l'étranger, par exemple). Elle peut également consister en des actes à caractère purement juridique ayant pour effet de créer une indisponibilité des éléments du patrimoine.

Parmi les agissements entraînant une diminution de l'actif qui sont nécessairement des actes juridiques, le projet distingue les actes gratuits (donations), dans tous les cas passibles des sanctions pénales, et les actes à titre onéreux réprimés seulement s'ils sont « fictifs ou manifestement lésionnaires ». Les auteurs du projet ont estimé inutile de réprimer les actes à titre onéreux juridiquement valables, dans la mesure où ceux-ci ne diminuent pas l'actif du patrimoine.

Les faits ou actes incriminés peuvent avoir eu lieu non seulement après, mais même avant la condamnation pécuniaire. Cette précision apportée par le texte doit être approuvée car elle devrait dissuader nombre de débiteurs d'utiliser des manœuvres dilatoires pour organiser ou aggraver leur insolvabilité en cours d'instance.

C'est dans un même but de dissuasion tout autant que d'efficacité des sanctions que la prescription de l'action publique ne court qu'à compter de la décision judiciaire ou du dernier agissement frauduleux, s'il est postérieur à celle-ci. En effet, l'organisation de l'insolvabilité résulte en général de plusieurs agissements occultes que le créancier n'est, la plupart du temps, en mesure de déceler qu'au moment de réclamer le paiement de sa créance.

## B. — Sanctions et réparations.

Les *sanctions pénales* prévues par le projet sont assez lourdes, puisqu'elles peuvent aller jusqu'à des peines de 100 000 F d'amende et de trois ans d'emprisonnement.

De plus, les auteurs du projet ont donné la faculté au tribunal de décider qu'il sera fait échec au principe du *non-cumul des peines*, la peine prononcée pour organisation de l'insolvabilité ne se confondant pas avec « celle régissant l'infraction à l'occasion de laquelle les dommages et intérêts ont été alloués ». Cette disposition est judicieuse car elle est de nature à renforcer la fonction d'intimi-

dation de la loi en persuadant certains débiteurs qu'ils n'ont pas forcément intérêt à risquer de tomber sous le coup des sanctions du nouveau délit.

Quant au *cumul du délit* d'organisation frauduleuse de l'insolvabilité avec d'autres délits, comme la banqueroute par exemple, il ne pose pas de problème particulier ; en cas de concours idéal d'infractions, il appartient au Parquet d'engager des poursuites sur la qualification la plus haute.

Si le projet se bornait à prévoir des sanctions pénales contre le débiteur de mauvaise foi, on pourrait craindre qu'il n'apporte que des satisfactions symboliques aux victimes et aux créanciers d'aliments. C'est pourquoi il prévoit d'accorder à ces derniers la possibilité d'exercer une action directe contre le complice tenu solidairement, dans la limite des fonds ou de la valeur des biens détenus en fraude, au paiement des aliments ou des dommages et intérêts dus par l'auteur principal de l'infraction. Là réside sans doute l'un des intérêts majeurs du texte : cette disposition, en effet, apportera aux justiciables une garantie supplémentaire de recouvrer leurs créances, car elle leur permettra notamment de bénéficier des moyens d'investigation au cours de la procédure pénale pour mieux organiser l'action civile destinée à la récupération des sommes qui leur reviennent.

Ainsi l'acquéreur ou le donataire de mauvaise foi considéré comme complice, non seulement sera passible des mêmes sanctions pénales et civiles que le débiteur en vertu de l'article 55 du Code pénal, mais encore il devra des *réparations civiles* à concurrence des fonds ou de la valeur des biens frauduleusement entrés dans son patrimoine.

## EXAMEN DE L'ARTICLE UNIQUE

L'article unique du projet comprend cinq alinéas. Seul, le premier d'entre eux a donné lieu à des observations concrétisées par le dépôt de deux amendements.

1° L'alinéa premier définit notamment la nature des agissements répréhensibles. Il fait référence entre autres aux « actes à titre onéreux fictifs ou manifestement lésionnaires ». La référence à la notion de lésion peut prêter à confusion avec celle qui est retenue par l'article 1674 du Code civil.

Pour lever toute ambiguïté, votre commission vous propose d'adopter une modification d'après laquelle il serait fait mention, non pas d'actes « manifestement lésionnaires », mais d'actes « **dans lesquels il existe un déséquilibre manifeste dans les droits et obligations des parties** ».

2° De manière générale, seuls sont visés dans le projet gouvernemental les actes ayant pour effet de diminuer l'actif du patrimoine. Il est apparu à l'examen que certaines pratiques pourraient échapper à la définition proposée par le Gouvernement. Or, votre commission a estimé nécessaire de pouvoir incriminer certains actes ayant pour objet d'augmenter le passif, telles les reconnaissances de dettes fictives. Aussi votre commission vous propose-t-elle d'adjoindre un amendement permettant de prendre en compte les « **reconnaisances fictives d'obligations** ».

Sous le bénéfice de ces observations, et sous réserve des amendements ci-dessous, votre commission vous propose d'adopter le présent projet de loi.

## TABLEAU COMPARATIF

### Texte du projet de loi.

#### Article unique.

Il est inséré dans le Code pénal, après l'article 404, un article 404-1 rédigé ainsi qu'il suit :

\* *Art. 404-1.* — Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 5 000 F à 100 000 F ou de l'une de ces deux peines seulement quiconque, même avant la décision judiciaire le condamnant au paiement soit d'aliments, soit de dommages et intérêts à la suite d'un acte ou d'un fait dommageable engageant sa responsabilité, organisera ou aggravera son insolvabilité en vue de soustraire à l'exécution de cette décision tout ou partie de son patrimoine soit par la destruction ou la dissimulation de certains de ses biens, soit au moyen d'actes à titre onéreux fictifs ou manifestement lésionnaires ou d'actes à titre gratuit.

\* Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale qui en organisera ou en aggravera l'insolvabilité dans les conditions définies à l'alinéa précédent lorsque cette personne morale aura été condamnée au paiement de dommages et intérêts à la suite d'un acte ou d'un fait dommageable engageant sa responsabilité.

\* Sans préjudice de l'application de l'article 55, le tribunal pourra décider que toute personne condamnée comme complice de l'infraction définie ci-dessus sera tenue solidairement, dans la limite des fonds ou de la valeur vénale des biens reçus à titre gratuit ou onéreux, au paiement des aliments ou des dommages et intérêts auquel l'auteur de l'infraction a voulu se soustraire.

### Propositions de la commission.

#### Article unique.

Alinéa sans modification.

\* *Art. 404-1.* — Sera puni d'un emprisonnement...

... ou la dissimulation de certains de ses biens, soit au moyen d'actes à titre onéreux, fictifs ou dans lesquels le déséquilibre est manifeste dans les droits et obligations des parties, soit au moyen d'actes à titre gratuit, soit encore au moyen de reconnaissances fictives d'obligations.

Alinéa sans modification.

Alinéa sans modification.

**Texte du projet de loi.**

« Le tribunal pourra par ailleurs ordonner que la peine qu'il prononce ne se confondra pas avec celle réprimant l'infraction à l'occasion de laquelle les dommages et intérêts ont été alloués.

« La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la décision judiciaire de condamnation au paiement d'aliments ou de dommages et intérêts prévue par l'alinéa premier ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur. »

**Propositions de la commission.**

Alinéa sans modification.

Alinéa sans modification.

## AMENDEMENTS PRESENTES PAR LA COMMISSION

Article unique.

**Amendement** : Dans l'alinéa premier proposé pour l'article 404-1 du Code pénal. remplacer l'expression :

« ... soit au moyen d'actes à titre onéreux fictifs ou manifestement lésionnaires... »

par :

« ... soit au moyen d'actes à titre onéreux, fictifs ou dans lesquels le déséquilibre est manifeste dans les droits et obligations des parties... »

**Amendement** : Après les mots « manifestement lésionnaires », rédiger comme suit la fin de l'alinéa premier proposé pour l'article 404-1 du Code pénal :

« ..., soit au moyen d'actes à titre gratuit, soit encore au moyen de reconnaissances fictives d'obligations.