



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*COMBATTRE UN MONSTRE JURIDIQUE : « LA PROPRIÉTÉ INOPPOSABLE » DES BIENS
NON REVENDIQUÉS*

JULIEN THÉRON

Référence de publication : **Recueil Dalloz 2018 p.2424**

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

COMBATTRE UN MONSTRE JURIDIQUE : « LA PROPRIÉTÉ INOPPOSABLE » DES BIENS NON REVENDIQUÉS

L'essentiel

La propriété peut-elle être inopposable ? La réponse ne peut qu'être négative. Une propriété inopposable ne peut être propriété. Tel est pourtant le monstre juridique issu du droit des entreprises en difficulté, ou plus exactement de l'interprétation qui est faite de l'article L. 624-9 du code de commerce. Puisque le temps est celui de la réforme, peut-être serait-il temps d'éradiquer cette disgracieuse ineptie de notre droit. L'analyse des scories du droit positif combinée à une relecture de la loi permet de démontrer que la propriété des biens non revendiqués en procédure collective n'est pas inopposable. Seul le droit d'agir en revendication contre le débiteur en possession est affecté.

1. **Un non sens.** La propriété peut-elle être inopposable ? La réponse ne peut qu'être négative. *Jus excluendi* par essence, elle offre la faculté d'isoler une chose du pouvoir de tout autre pour se la réserver et ainsi être à même d'en user, ou d'en abuser librement. Or exclure les autres de sa chose suppose *a minima* de pouvoir leur opposer, leur imposer sa titularité sur le bien. Une propriété inopposable ne peut être propriété.

Tel est pourtant le monstre juridique issu du droit des entreprises en difficulté, ou, plus exactement, de l'interprétation doctrinale et jurisprudentielle qui est faite de l'article L. 624-9 du code de commerce. Puisque le temps est celui de la réforme, peut-être serait-il temps d'éradiquer cette disgracieuse scorie de notre droit.

2. **Naissance d'un monstre.** Aux termes de l'article L. 624-9 du code de commerce : « La revendication des meubles ne peut être exercée que dans le délai de trois mois suivant la publication du jugement ouvrant la procédure ». La finalité de ce texte est de lever toute

ambiguïté quant à la composition de l'actif du débiteur, et ce le plus rapidement possible. Il faut connaître rapidement l'étendue du patrimoine pour déterminer les biens sur lesquels il est possible de compter pour sauver l'entreprise. Et si l'entreprise ne peut être sauvée, il importe de délimiter le gage des créanciers pour le réaliser le plus vite possible, non seulement pour les désintéresser mais aussi pour permettre au débiteur de « rebondir » et de passer à autre chose.

À cette fin, une fois la procédure collective ouverte, la possibilité d'agir en revendication est encadrée au sein d'un délai préfix (1) de trois mois. La chambre commerciale de la Cour de cassation en a tiré une interprétation radicale : à l'expiration de ce délai la propriété des tiers n'ayant pas revendiqué devient inopposable à la procédure (2). Si elle ne l'exprime pas, on peut envisager que son raisonnement soit le suivant : faute de pouvoir revendiquer, le propriétaire ne peut pas opposer son droit. Elle affirme alors que ces biens entrent dans le gage des créanciers (3) et peuvent par conséquent être cédés (4) ou détruits par le liquidateur (5). Naturellement les liquidateurs appliquent cette jurisprudence et cèdent les biens non revendiqués dans le délai de trois mois, peu importe à ce titre qu'ils n'aient aucun doute sur le fait qu'ils n'appartiennent pas au débiteur. L'habitude est prise de longue date. Si l'on voulait être provocateur, on pourrait même dire qu'il y a là un *credo* : dès le troisième mois écoulé depuis la publication du jugement, tous les biens appartenant à des tiers qui n'ont pas été revendiqués sont considérés entrer dans le gage des créanciers. Il est alors du devoir du liquidateur de les réaliser pour désintéresser ces derniers.

Prima facie la tentation est grande d'en tirer la conséquence que, faute de revendication dans les trois mois, la propriété du tiers a disparu. L'affirmer aurait le mérite de la clarté mais soulèverait un inconvénient de taille. Compte tenu de l'atteinte portée à la propriété, l'article L. 624-9 du code de commerce se trouverait non seulement en contradiction avec la Constitution mais aussi avec la Convention européenne des droits de l'homme. Pour ménager la propriété la Cour de cassation recourt alors à une formule extrêmement ambiguë : « si l'absence de revendication rend le droit de propriété inopposable à la

procédure collective, elle n'entraîne cependant pas extinction de ce droit de propriété ni le transfert de la propriété au débiteur, la forclusion ne constituant pas un mode d'acquisition de ce droit » (6). Cette formule byzantine ne gomme pas un étonnant résultat : les créanciers sont désintéressés par la cession de biens n'appartenant pas à leur débiteur.

- 3. Entre indifférence et protestation.** La solution ne semble que peu émouvoir la majorité de la doctrine familière au droit des entreprises en difficulté, qui prend ces solutions pour acquises (7) sans autre procès. Au contraire, pour une minorité d'auteurs, un tel système relève d'une totale incohérence (8). L'anormalité de la situation au regard du droit de propriété est telle qu'il est difficile de ne pas être convaincu par cette dernière. Le droit des entreprises en difficulté répond certes à des logiques qui lui sont propres, mais il n'en demeure pas moins qu'il repose sur des matériaux communs et notamment sur le droit civil. Et s'il y a des dérogations qui s'expliquent et se démontrent, d'autres, comme celle qui nous intéresse, sont indémonstrables. Comment une propriété peut-elle être inopposable sans perdre la nature qui lui est propre ? C'est à ce titre qu'il importe de faire montre de protestation. Une solution, aussi ancienne soit-elle, doit pouvoir être remise en cause dès lors que son fondement est erroné et ses conséquences iniques.
- 4. Combattre.** La problématique est alors simple : la forclusion entraîne-t-elle l'inopposabilité de la propriété des biens non revendiqués ? Une réponse négative peut-être apportée en recourant à l'exégèse de l'article L. 624-9 du code de commerce. Ce dernier encadre la revendication dans un délai de trois mois. Cela n'implique qu'une sanction en cas de dépassement : l'impossibilité d'agir en revendication. La revendication est l'action par laquelle un propriétaire agit contre un possesseur pour faire reconnaître son titre et récupérer son bien. Elle n'a ainsi lieu d'être que dans les hypothèses au sein desquelles le débiteur est en possession d'un bien et qu'il existe un débat quant à l'identité du propriétaire. Lorsque la question ne se pose pas, que l'appartenance du bien à un tiers ne fait nul doute, la revendication n'a pas lieu d'être. L'article L. 624-9 du code de commerce et son délai « couperet » n'ont pas à s'appliquer.

En revanche - mais il n'y a là qu'une application de l'article 2276 du code civil -, dès lors que la propriété est douteuse, le bien est présumé appartenir au débiteur en possession. Le seul moyen pour celui qui se prétend propriétaire de récupérer son bien est d'agir en revendication. En application de l'article L. 624-9 du code de commerce, il doit y procéder dans le délai de trois mois. Faute de respecter cette disposition, privé de son action en revendication, il ne peut plus renverser la présomption de propriété découlant de la possession du débiteur. Le bien en cause doit donc être cédé comme appartenant à ce dernier.

Cette lecture de la lettre de l'article L. 624-9 du code de commerce permet ainsi de changer radicalement de perspective : ce ne sont pas tous les biens non revendiqués dans le délai de trois mois qui doivent être cédés, mais seulement ceux dont la propriété est douteuse. Tous les autres doivent pouvoir donner lieu à restitution.

5. **Faire triompher la réalité.** Il est donc erroné de considérer de manière générale que ne plus pouvoir agir en revendication pendant une procédure collective rend la « propriété inopposable » (I). La forclusion n'entraîne qu'une conséquence : l'impossibilité d'agir en revendication contre le débiteur pendant la procédure, ce qui recouvre un tout autre sens (II).

I - La « propriété inopposable », une erreur d'interprétation

6. **La force des habitudes.** La force des habitudes est telle qu'il peut paraître périlleux de remettre en cause une solution qui ne fait presque plus débat en droit des entreprises en difficulté. Pourtant, un examen rigoureux conduit à la rejeter.

La chambre commerciale de la Cour de cassation a affirmé que les biens non revendiqués dans les délais entraînent dans le gage de la procédure collective (9) et pouvaient par conséquent être réalisés (10), ou encore détruits (11). Mais, dans le même temps, elle

affirme que la forclusion n'entraîne ni le transfert, ni la perte de la propriété (12).

Cette analyse ne peut continuer à convaincre. Tout d'abord, parce qu'elle est juridiquement impossible : un bien ne peut être dans le patrimoine d'une personne et dans le gage des créanciers d'une autre (A). Ensuite, parce que le régime jurisprudentiel qu'elle implique est incohérent (B).

A - Une situation juridiquement impossible

7. **L'inexistante « propriété inopposable ».** Comme cela a déjà été souligné à titre liminaire (13), le concept de « propriété inopposable » ne peut exister tant la propriété se caractérise par son opposabilité. La tentation est forte d'affirmer avec d'autres (14) qu'en réalité la propriété du tiers a disparu. Il n'est pas possible de considérer propriétaire celui qui ne peut opposer son titre et dont on peut céder ou détruire le bien sans son consentement. (15). En réalité, ce que ne voudrait pas avouer la Cour de cassation pour des raisons d'opportunité - sauver l'article L. 624-9 du code de commerce de l'inconstitutionnalité - c'est que la forclusion du délai de trois mois engendre un transfert de propriété au profit du débiteur.
8. **Gage et patrimoine, une seule réalité.** La tentation de souscrire à cette position est d'autant plus grande que la chambre commerciale a affirmé que les biens non revendiqués dans les délais entrent dans le gage de la procédure collective. Or il n'est juridiquement pas possible pour un bien d'être à la fois dans le patrimoine de l'un et dans le gage des créanciers d'un autre. Un bien non revendiqué ne peut rester propriété d'un tiers tout en entrant dans le gage des créanciers du débiteur. En toute rigueur, le gage des créanciers ne peut qu'être le patrimoine du débiteur. Cela découle du code civil et ne peut recevoir de dérogation. Aux termes de l'article 2285, en effet : « Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers », et il ne peut pas en être autrement. Seuls les biens appartenant au débiteur peuvent être dans le gage des créanciers. Il importe d'exclure de

ce gage les biens que la personne ne détient qu'à titre précaire ou provisoirement (16). Or le débiteur ne peut qu'être détenteur précaire des biens qu'il sait ne pas lui appartenir.

9. Un excès de langage. En somme, si les biens non revendiqués sont véritablement entrés dans le droit de gage des créanciers du débiteur, c'est qu'il est devenu propriétaire de ces derniers. Pour autant, affirmer cela, c'est condamner l'article L. 642-9 du code de commerce à disparaître en raison de son inconstitutionnalité ou inconventionnalité. Aussi, la position de la chambre commerciale a-t-elle pu être justifiée en affirmant qu'il s'agissait d'une « facilité de langage » (17). Le bien ne serait pas véritablement dans le gage des créanciers, et donc ne serait pas propriété du débiteur. La formule selon laquelle le bien serait entré dans le gage des créanciers serait « inexacte parce qu'excessive », mais rendrait compte « de la réalité de la situation : sans être "intégré" au gage commun des créanciers, le bien du propriétaire négligent est assimilé à ceux du débiteur » (18). En somme, le bien non revendiqué ne serait pas véritablement dans le gage des créanciers, mais le droit positif fait comme s'il y était. Il y aurait une apparence d'appartenance au droit de gage qui justifierait que ces biens soient traités comme tels.

10. Un fondement à rejeter : la solvabilité apparente. La question est alors de déterminer pourquoi, en ce domaine, certains biens appartenant à des tiers pourraient être assimilés à ceux du débiteur dans le seul intérêt des créanciers. La seule justification possible tient dans le recours à la théorie de la solvabilité apparente (19). Celle-ci paraît pourtant erronée ou du moins dépassée comme reflétant une « économie de boutiquiers » (20). Elle postule que les créanciers du débiteur en procédure auraient accepté de contracter, de faire confiance au débiteur au regard de sa solvabilité apparente. Les biens dont ce dernier était en possession au moment de la conclusion auraient contribué à cette apparence en faisant présumer qu'ils sont inclus dans leur droit de gage. Pour les protéger, par le jeu d'une sorte de théorie de l'apparence, le droit positif autoriserait à ce que l'on traite comme étant dans leur droit de gage ce qui n'appartient pas au débiteur, mais qui n'a pas été revendiqué dans des délais très brefs...

Il est vrai qu'avec cette justification la formule de la Cour de cassation s'éclairerait. Le

tiers propriétaire garde la propriété de son bien mais ne peut pas l'opposer aux créanciers du débiteur. En outre, ce raisonnement serait respectueux de ce qu'est l'inopposabilité. Cette sanction ne produit aucun effet d'ordre substantiel. L'inopposabilité se rencontre dans d'autres situations, notamment la fraude paulienne et la simulation. Dans tous les cas, elle permet à celui qui peut se prévaloir de l'inopposabilité de faire comme si une situation n'existait pas. Dans l'action paulienne, le créancier agit pour faire comme si le bien n'avait pas quitté le patrimoine de son débiteur. Dans la simulation, on ne peut pas opposer au tiers l'acte caché, l'acte simulé. Mais, dans les deux cas, l'acte juridique frauduleux conclu par le débiteur, comme l'acte simulé, sont tout à fait valables. L'inopposabilité n'a aucune incidence sur la situation substantielle. Ici le propriétaire reste propriétaire, mais on fait prévaloir une apparence sur cette réalité au profit des créanciers.

La difficulté de cette théorie résulte du fait qu'elle se fonde sur la croyance légitime des créanciers. Aussi, elle ne peut fonctionner que dans la mesure où cette dernière a pu naître. Il faudrait donc qu'ils s'engagent à la seule vue des biens en possession du débiteur. Or une telle croyance légitime ne semble pas exister dans la majorité des cas.

D'abord, parce que dans nombre d'hypothèses aucune croyance n'est née. Les créanciers n'ont aucune idée des biens meubles en possession du débiteur. De ce fait, la possession du débiteur n'a nullement pu les inciter à se convaincre de sa solvabilité. Ce, sans compter que, dans nombre d'hypothèses, les créanciers n'ont pas choisi de l'être puisqu'il s'agit de créances légales ou sociales. Il est alors inexact de considérer que ceux-ci comptaient sur les biens en possession du débiteur au moment où ils se sont engagés.

Ensuite, parce que, quand bien même ils se seraient engagés au regard de cette apparence, leur croyance n'est pas légitime. Les créanciers ne peuvent pas présumer que tous les biens dont le débiteur est en possession sont dans leur droit de gage. Les modalités de financement ou d'utilisation des biens nécessaires à l'entreprise, ou encore le développement des clauses de réserves de propriété, compte tenu de leur développement,

ne peuvent être légitimement ignorés des créanciers. Par conséquent, ils ne peuvent pas partir du principe que tous les meubles en possession d'un débiteur lui appartiennent. Il est alors fallacieux de considérer qu'ils ont accordé leur confiance au débiteur au regard de cette seule possession. Faute de croyance légitime en l'apparence de solvabilité du débiteur, il n'est pas possible de considérer que tous les biens non revendiqués doivent être traités « comme » s'ils étaient dans le droit de gage des créanciers. Dès lors, leur cession systématique dans le cadre des liquidations ne peut être justifiée par la théorie de la solvabilité apparente.

B - Un régime juridique incohérent

- 11. À concept impossible, régime incohérent.** Outre le fait que le concept de « propriété inopposable » est juridiquement inexistant, il apparaît que son régime est dépourvu de toute cohérence. Sans doute faut-il voir ici le signe d'une mauvaise appréhension des conséquences du dépassement du délai de revendication en procédure collective. L'erreur de départ, la consécration de ce monstre juridique que constitue la « propriété inopposable », rend absolument impossible l'érection d'un régime cohérent.
- 12. Difficile identification des bénéficiaires de l'inopposabilité.** Tout d'abord, la jurisprudence indique que la propriété du tiers n'ayant pas revendiqué dans les temps est « inopposable à la procédure ». Or « la procédure » n'est pas un sujet de droit. À l'origine, les choses étaient plus claires. Le premier arrêt consacrant l'inopposabilité du droit du propriétaire forclos avait été rendu en 1988 lorsque la masse des créanciers existait encore et qu'elle était pourvue de la personnalité morale. Cette masse a disparu en 1985. La doctrine a pu considérer que « la procédure » est une résurgence de cette notion (21). Plus précisément, il s'agirait de l'ensemble des créanciers soumis à la procédure collective et leur représentant, à savoir le mandataire judiciaire ou liquidateur. C'est, en effet, lui qui s'est substitué au syndic représentant la masse. Plusieurs obstacles s'opposent cependant à cette acception.

D'une part, le liquidateur représente l'intérêt collectif des créanciers. Il a vocation à protéger le gage commun des créanciers. À ce titre, l'inopposabilité devrait également bénéficier à tous les créanciers du débiteur. Chacun d'eux bénéficie du droit de gage général. C'est d'ailleurs ce qu'a semblé énoncer la chambre commerciale lorsqu'elle a été saisie en 2017 de deux questions prioritaires de constitutionnalité à l'encontre de l'article L. 624-9 du code de commerce (22). Elle a pourtant statué en sens inverse par le passé en affirmant que le propriétaire forclos peut revendiquer entre les mains d'un créancier postérieur saisissant (23). Face à ces contradictions de la chambre commerciale, il est alors difficile de s'y retrouver.

D'autre part, dans la mesure où le liquidateur représente le gage commun des créanciers, l'inopposabilité devrait pouvoir être invoquée par le débiteur. En effet, comme cela a été souligné, le gage des uns ne fait que recouvrir la réalité du patrimoine de l'autre. Pourtant, le propriétaire forclos recouvre son droit de revendiquer une fois le plan de sauvegarde ou de redressement arrêté (24). Pour justifier d'une telle solution, il a été affirmé que, « puisque le droit de propriété est inopposable à la seule procédure collective, il ne l'est pas à l'égard du débiteur lui-même » (25). La difficulté qu'il y a à souscrire à cette explication est que l'on ne comprend pas pourquoi seuls les organes de la procédure peuvent se prévaloir de l'inopposabilité, et non le débiteur. Le seul moyen de s'en convaincre serait d'adhérer à la théorie de la solvabilité apparente dont on a vu qu'elle ne pouvait plus convaincre (26).

Enfin et surtout, il n'est pas possible de considérer que c'est le mandataire judiciaire ou le liquidateur représentant l'intérêt collectif des créanciers qui s'est substitué à la masse pour invoquer l'inopposabilité des droits du créancier forclos, puisque l'administrateur le peut également. Or ce dernier n'a pas pour mission de représenter l'intérêt des créanciers (27). L'inopposabilité « à la procédure » ne peut alors plus être justifiée par la théorie de la solvabilité apparente et se retrouve dépourvue de tout fondement... Sans doute est-ce en raison de tous ces éléments que la chambre commerciale emprunte cette formule vague

d'« inopposabilité à la procédure », sans qu'il soit possible de donner véritablement de justification.

13. L'incompréhensible pouvoir de destruction. Ensuite, il faut rappeler qu'en conséquence de l'inopposabilité, le liquidateur recouvrerait la faculté de détruire les biens non revendiqués (28). Cette solution est injustifiable. Si réellement l'inopposabilité n'entraîne pas la perte ou le transfert de propriété au bénéfice du débiteur, alors le liquidateur ne dispose nullement de la faculté d'anéantir les biens en cause. Au mieux, si l'on accédait à la théorie de la solvabilité apparente, le bien pourrait être traité comme étant dans le gage des créanciers. Cela autoriserait à céder le bien pour désintéresser ces derniers, mais nullement à le détruire.

14. Une expropriation inéluctable. Enfin, le plus étonnant dans les conséquences prêtées à l'« inopposabilité de la propriété » non revendiquée tient dans la faculté pour le liquidateur de céder les biens en cause. Si, véritablement, comme l'affirme la chambre commerciale, il n'y a ni perte, ni transfert de propriété du fait de la forclusion, cela est extrêmement choquant quant au droit du *verus domini*, mais cela n'en est pas moins gênant pour l'acquéreur. Ce dernier ne reçoit rien dans ce cadre en contrepartie du prix qu'il offre ! Aucune acquisition dérivée ne peut s'opérer puisque le liquidateur ne peut pas transférer plus de droits que ce dont le débiteur disposait. Les réalisations opérées dans ce cadre ne peuvent ainsi pas emporter transfert de propriété. Si l'acquéreur devient propriétaire, il ne le devient que par la grâce de l'article 2276 du code civil. Le liquidateur participe alors à un système au sein duquel il met en capacité des personnes d'acquérir de manière originaire des biens qu'il sait appartenir à des tiers. Il n'est dès lors pas possible de considérer qu'il n'y a pas d'incidence sur la propriété. Dès lors qu'il concourt à l'allocation du bien à un acquéreur de bonne foi, il participe à l'expropriation du véritable propriétaire. En somme, si la forclusion n'emporte pas d'incidence sur la propriété parce qu'elle n'est pas perdue par la seule survenance du délai, tel n'est pas le cas de la « cession » des biens par le liquidateur.

À ce stade, il n'existe qu'une alternative. Soit, il faut admettre qu'en conséquence de la

forclusion la propriété peut être affectée. Tel sera évidemment le cas dans l'hypothèse de la destruction ou encore de la cession des biens en cause. Soit, il faut chercher à faire une lecture plus modérée des conséquences à prêter à l'absence de revendication en procédure collective.

II - La paralysie de l'action en revendication, seule sanction possible

- 15. Tautologie.** La seule conséquence que l'on peut prêter à l'article L. 624-9 du code de commerce, est qu'au-delà du délai de trois mois pour revendiquer... il n'est plus possible de revendiquer ! Par cette disgracieuse tautologie, il s'agit d'affirmer que l'impossibilité de revendiquer n'entraîne pas l'« inopposabilité de la propriété ».

Tous les biens non revendiqués n'ont donc pas à être traités comme étant dans le gage des créanciers. Pour étayer cette assertion, il faut, tout d'abord, rappeler que l'action en revendication n'a lieu d'être que dans la mesure où il existe un conflit de propriété (A), pour, ensuite, souligner que lorsque la propriété du tiers ne fait pas de doute, la question de la revendication ne se pose pas. C'est la question du domaine de la restitution (B).

A - La fin de non recevoir, seule sanction possible

- 16. La revendication en droit commun.** En droit commun, revendiquer c'est agir en justice pour faire reconnaître son droit de propriété. Plus précisément, il s'agit d'agir contre le possesseur d'un bien, parce qu'il est présumé propriétaire. Pour autant, il n'y a lieu d'agir en justice que dans la mesure où cette propriété est contestée. La grande majorité des possesseurs de biens d'autrui ne nie pas la propriété de ce tiers. Lorsqu'il n'y a pas de conflit sur la propriété, il n'y a pas lieu d'agir en justice pour faire reconnaître

son droit. Mais en va-t-il de même en droit des entreprises en difficulté ? L'action en revendication dont il est question au sein de l'article L. 624-9 du code de commerce recouvre-t-elle la même acception qu'en droit commun ?

17. La revendication en droit des entreprises en difficulté. En ce domaine il semble que le terme de revendication - et ce au moins depuis 1967- soit polysémique. Comme en droit commun, la revendication peut être l'action judiciaire en revendication. Mais l'expression est parfois utilisée pour évoquer une restitution. Il en est ainsi lorsqu'il est prévu dans la loi que : « Peuvent être revendiquées les marchandises expédiées au débiteur tant que la tradition n'en a point été effectuée... » (29). Il ne peut pas s'agir de revendication au sens strict du terme, puisque, faute de prise de possession, il n'y a pas de conflit de propriété entre celui qui se prétend propriétaire et le possesseur.

Dans quel sens faut-il entendre le terme revendiquer dans l'article L. 624-9 du code de commerce ? S'agit-il de revendication au sens du droit commun ou vise-t-il toute demande en restitution de manière générique ? Pour le déterminer il est intéressant de se référer aux arrêts rendus par la chambre commerciale en matière de questions prioritaires de constitutionnalité (30). Elle justifie le régime attentatoire à la propriété du non-revendiquant ou revendiquant tardif par le fait qu'il faut « soumettre le propriétaire à la discipline collective instaurée en vue de la connaissance rapide du contenu du patrimoine du débiteur et du gage des créanciers, laquelle répond à un objectif d'intérêt général ». S'il s'agit de connaître rapidement le contenu du patrimoine du débiteur, la revendication n'a lieu d'être que lorsque l'on hésite sur ce dernier et donc dans l'hypothèse où la propriété est douteuse. Ici est en cause l'action en revendication au sens civiliste du terme. Ne sont donc pas visées toutes les hypothèses dans lesquelles un propriétaire réclame la restitution de son bien. Celles-ci échappent à l'article L. 624-9 du code de commerce et à son délai de trois mois. Pour achever de se convaincre que le code de commerce distingue ici l'action en revendication de la demande de restitution, il faut rappeler que l'article R. 624-13 indique que la demande de revendication emporte demande de restitution. Surtout, l'article L. 624-10 énonce qu'il y a lieu à simple demande de

restitution lorsque le contrat portant sur un bien a été publié, parce que, dans ce cas : « Le propriétaire est dispensé de faire reconnaître son droit de propriété ». L'objet de la revendication visée par l'article L. 624-9 est donc bien de faire reconnaître son droit de propriété.

On pourrait tout de même se demander si cela n'est pas contredit par l'article L. 624-17 affirmant que « l'administrateur avec l'accord du débiteur ou à défaut le débiteur après accord du mandataire judiciaire peut acquiescer à la demande en revendication » ? Une lecture de ce texte pourrait faire considérer que la procédure de revendication en droit des entreprises en difficulté commence devant le professionnel et peut se terminer devant le juge. Or, inéluctablement, devant le professionnel il ne peut s'agir d'une action en revendication au sens strict du terme. Une telle interprétation serait erronée. Devant le professionnel, il ne s'agit pas d'une action en revendication, mais d'une phase préalable. L'action en revendication n'existera que dans l'hypothèse où la prétention du propriétaire est contredite par l'administrateur ou le débiteur ou le mandataire judiciaire. Dans ce cas-là, en effet, le propriétaire a le droit de saisir le juge pour qu'il tranche le conflit. En revanche, s'il est acquiescé à la demande, l'action en justice devient sans objet. Le professionnel reconnaît la propriété. Il ne s'y oppose pas. Il n'y a plus de conflit à faire trancher.

18. Conséquence de la forclusion. La seule sanction pouvant être opposée à un propriétaire forclos est une fin de non-recevoir à son action en revendication. Elle est loin d'être anodine. Elle lui interdit d'affirmer son droit et d'obtenir justice lorsqu'il existe un doute suscité par la possession du débiteur. Pour mémoire, en application de l'article 2276 du code civil, le possesseur est présumé propriétaire. L'action en revendication a alors pour but de surmonter cette présomption. Ici, il ne le pourra pas. Le liquidateur n'aura alors d'autre choix que de céder le bien en cause, comme s'il s'agissait d'un bien du débiteur.

19. La cohérence du régime retrouvée. Dès lors que l'on admet que seule l'action en revendication contre le débiteur pendant la procédure collective est affectée, et non le

droit de propriété, tout le régime se trouve ordonné :

- on comprend pourquoi le propriétaire recouvre son droit d'agir à l'issue de la procédure (31). L'action en justice ne disparaît pas du fait de l'expiration du délai de trois mois. Elle est simplement paralysée, suspendue jusqu'à l'issue de la procédure. Ce n'est pas la seule hypothèse de paralysie temporaire d'une action en justice. Le parallèle peut être fait avec les contrats comprenant une clause de conciliation ou une clause de médiation préalable. Dans ces hypothèses, en effet, le droit d'agir en justice des parties existe, mais il est suspendu à l'accomplissement préalable de la tentative de conciliation ou de médiation (32).

- dans le même sens, puisque seule l'action en revendication destinée à renverser la présomption de possession du débiteur est visée par l'article L. 624-9 du code de commerce, les personnes à même de pouvoir opposer la fin de non-recevoir sont facilement identifiables. À l'évidence, il s'agit du débiteur. À moins qu'il y ait un administrateur. Le cas échéant, la loi donne seule compétence à ce dernier pour traiter des demandes de revendication à l'égard du débiteur. Enfin, puisque l'action a une incidence sur le patrimoine du débiteur, et donc sur le gage des créanciers, il est logique que le mandataire judiciaire ou le liquidateur puissent faire de même. En revanche, le tiers saisissant ou l'acquéreur du bien ne peut opposer cette fin de non-recevoir. L'action en revendication qui est exercée à leur encontre n'est, en effet, pas celle visée par l'article L. 624-9 du code de commerce. Seule était concernée l'action contre le débiteur...

B - Le domaine de la restitution redéfini

20. Le domaine de la revendication rétréci. Puisque seule l'action en revendication au sens strict du terme est visée par l'article L. 624-9 du code de commerce, dès lors qu'il n'y a aucun débat quant à la propriété, la forclusion ne peut être imposée. Le débiteur,

l'administrateur, ou le liquidateur doit restituer le bien au propriétaire qui le réclame. La revendication n'a pas lieu d'être.

21. Le domaine de la restitution augmenté. Pour s'en convaincre, il faut rappeler que, pour les biens pour lesquels la propriété ne fait nul doute, l'article L. 624-9 du code de commerce ne s'applique pas. Il en va ainsi des immeubles ou encore des biens qui font l'objet d'un contrat publié. Il faut d'ailleurs rappeler que, si aujourd'hui la loi précise que ces derniers ne sont pas soumis à revendication, c'est parce que le législateur a voulu briser une jurisprudence qui avait décidé d'appliquer la forclusion au bout du délai de trois mois à des biens dont la propriété ne faisait nul doute puisque publiée (33)...

Il doit en aller de même lorsque le professionnel n'a pas de doute sur le fait que le bien n'appartient pas au patrimoine du débiteur. Tel est, par exemple, le cas des biens qui sont en la détention du débiteur en raison d'un contrat en cours comme un bail. Le code de commerce ne s'y oppose nullement. Il énonce simplement à l'article L. 624-10 que : « Le propriétaire d'un bien est dispensé de faire reconnaître son droit de propriété lorsque le contrat portant sur ce bien a fait l'objet d'une publicité ». Cela ne signifie pas qu'il n'y a que dans cette hypothèse qu'il y a lieu à dispense. Ce n'est pas parce qu'il est dispensé que d'autres ne le sont pas. À ce titre, la jurisprudence actuelle doit être fermement condamnée en ce qu'elle affirme que « seul le propriétaire d'un bien faisant l'objet d'un contrat publié (...) est dispensé d'agir en revendication ; que la reconnaissance par le liquidateur du droit de propriété ne dispense pas le propriétaire du bien détenu par le débiteur d'agir en revendication en application du premier » (34). Outre le fait que ces solutions ne reposent sur aucun fondement juridique, elles ne découlent pas de la lecture des textes (35). Un retour aux solutions antérieures est donc plus que souhaitable (36).

22. En somme. L'analyse des scories du droit positif combinée à une relecture de l'article L. 624-9 du code de commerce conduit ainsi à démontrer que la propriété de tous les biens non revendiqués ne devient pas inopposable du seul fait de l'expiration du délai de forclusion. Seul le droit d'agir en revendication contre le débiteur en possession est affecté. Cette analyse présente deux intérêts par rapport à la position actuelle consistant à

affirmer que la propriété non revendiquée est « inopposable ».

D'abord, elle permet de donner une cohérence à un grand nombre de solutions jurisprudentielles d'ores et déjà consacrées.

Ensuite, elle est plus respectueuse du droit de propriété. Il serait vain d'affirmer que la propriété n'est pas affectée par une telle sanction. Néanmoins, la prise en considération de la réalité du phénomène induit par la forclusion permet de gommer un certain nombre d'excès traditionnellement attachés au dépassement du délai de trois mois pour revendiquer. Il est, par exemple, évident que la forclusion ne permet pas au liquidateur de détruire les biens en cause. Surtout, cette analyse conduit à affirmer que tous les biens à propos desquels la propriété des tiers ne fait pas débat doivent être restitués. Leurs biens ne peuvent par conséquent par être cédés au bénéfice de la procédure. Pour dire les choses simplement, alors qu'aujourd'hui en raison d'une erreur d'interprétation jurisprudentielle entérinée par la doctrine les liquidateurs sont encouragés à céder tous les biens qui n'ont pas été revendiqués dans le délai de trois mois, tel ne doit plus être le cas

- 23. Une modification de textes ?** Il n'est pas besoin de modifier les textes pour consacrer une telle solution puisqu'il suffit de relire l'article L. 624-9 du code de commerce sans ajouter plus que ce qu'il ne dit. Cet article ne contient pas cette « perversité » menant à considérer que des biens dont on sait qu'ils n'appartiennent pas au débiteur, du fait de la forclusion tombent miraculeusement dans le gage des créanciers...

Pour autant, la force des habitudes pratiques peut être dure et la jurisprudence semble établie sur ces points. Un revirement de la chambre commerciale pourrait tout à fait intervenir pour briser ces dernières. Ce, d'autant plus que les arrêts fondant cette jurisprudence sont anciens et relativement peu nombreux. En exploitant les bases de recherches, il apparaît, en effet, que seuls trois arrêts ont consacré la faculté de céder les biens non revendiqués dans le délai (37). Le dernier d'entre eux date de 1997.

Pour éviter toute ambiguïté, l'article L. 624-9 du code de commerce pourrait cependant être rédigé ainsi :

« Lorsqu'il est nécessaire de faire reconnaître la propriété d'un meuble en possession du débiteur, la revendication ne peut être exercée que dans le délai de trois mois suivant la publication du jugement ouvrant la procédure.

La fin de non-recevoir tirée de la forclusion de la demande en revendication dirigée contre le débiteur pendant la durée procédure doit être soulevée d'office ».

Notes de bas de page

(1) Com. 29 mai 1984, n° 83-11.516 ; 13 févr. 1990, n° 88-13.546, D. 1991. 42, obs. F. Pérochon ; RTD com. 1990. 646, obs. A. Martin-Serf.

(2) Com. 12 avr. 1988, n° 86-16.217, Bull. civ. IV, n° 127 ; 4 janv. 2000, n° 96-19.511, inédit, D. 2000. 533, note E. Le Corre-Broly ; RTD com. 2002. 160, obs. A. Martin-Serf.

(3) Com. 12 avr. 1988, op. cit. ; 23 mai 1995, n° 93-10.439, Bull. civ. IV, n° 153, p. 142 ; D. 1996. 216, obs. F. Pérochon ; RTD civ. 1996. 208, obs. P. Crocq ; RTD com. 1996. 110, obs. B. Bouloc ; 11 févr. 1997, n° 93-21.502, inédit ; 11 mars 1997, n° 95-10.101, inédit ; 6 janv. 1998, n° 95-13.353, Bull. civ. IV, n° 5, p. 3 ; D. 2000. 71, obs. D. Mainguy ; RTD com. 1998. 662, obs. B. Bouloc, et 689, obs. A. Martin-Serf ; 3 déc. 2003, n° 01-02.177, inédit.

(4) Com. 23 mai 1995, op. cit.

(5) Com. 3 déc. 2003, op. cit.

(6) Com. 4 janv. 2000, n° 96-19.511, inédit, D. 2000. 533, note E. Le Corre-Broly ; RTD com.

2002. 160, obs. A. Martin-Serf. C'est en se fondant sur cette interprétation jurisprudentielle que la Cour de cassation considère comme non sérieuse la question prioritaire de constitutionnalité ayant vocation à faire déclarer l'art. L. 624-9 du code de commerce non conforme aux art. 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (Com. 15 mars 2011, n° 10-40.073, D. 2011. 815, obs. A. Lienhard, et 2687, chron. F. Arbellot et H. Guillou ; Rev. sociétés 2011. 387, obs. P. Roussel Galle ; RTD com. 2011. 642, obs. A. Martin-Serf ; 7 mars 2017, n° 16-22.000, D. 2017. 645 ; RTD com. 2017. 430, obs. A. Martin-Serf ; Constitutions 2017. 258 ; 19 déc. 2017, n° 17-40.057, RTD com. 2018. 475, obs. A. Martin-Serf). Sur le terrain du contrôle de conventionalité, la Cour de cassation n'adopte pas, en revanche, cette motivation, affirmant que : « la revendication des meubles ne peut être exercée que dans le délai de trois mois suivant la publication du jugement ouvrant la procédure et que la forclusion résultant de l'inobservation de ce délai répond à un motif d'intérêt général, la cour d'appel en a exactement déduit que ne constituent pas une atteinte disproportionnée au droit de propriété les restrictions ainsi apportées à l'exercice de ce droit » (Com. 1er avr. 2014, n° 13-13.574, D. 2014. 870, obs. A. Lienhard, 1010, chron. A.-C. Le Bras, H. Guillou et F. Arbellot, et 1844, obs. B. Mallet-Bricout ; RTD civ. 2014. 680, obs. W. Dross ; RTD com. 2014. 692, obs. A. Martin-Serf).

(7) V. par ex., M. Laroche, Revendication et propriété, Du droit des procédures collectives au droit des biens, Defrénois, 2007, n° 70 s. ; C. Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, LGDJ, 9e éd., 2014, n° 863 ; F. Pérochon, Entreprises en difficulté, LGDJ, 10e éd., 2014, n° 1624 ; F.-X. Lucas, Manuel du droit de la faillite, PUF, 2e éd., 2018, n° 214 ; E. Le Corre-Broly, La sanction du défaut de revendication, Gaz. Pal. 12 avr. 2016, n° 14, p. 51.

(8) W. Dross, op. cit. ; T. Revet, obs. ss. Com. 26 nov. 2002, n° 01-03.980, D. 2003. 67 ; RTD civ. 2003. 316, obs. T. Revet ; RTD com. 2003. 570, obs. A. Martin-Serf ; P.-M. Le Corre, Les locations financières à l'épreuve de l'article 115 de la loi du 25 janvier 1985, Rev. proc. coll. 1992. 1.

(9) V. supra note n° 3.

(10) Com. 23 mai 1995, op. cit.

(11) Com. 3 déc. 2003, op. cit.

(12) V. réf. note 6.

(13) Supra n° 1.

(14) T. Revet, op. cit. et W. Dross, op. cit.

(15) W. Dross, op. cit. ; T. Revet, op. cit. ; P.-M. Le Corre, op. cit.

(16) M. Laroche, op. cit., n° 67 ; A. Sériaux, La notion juridique de patrimoine, Brèves notations civilistes sur le verbe avoir, RTD civ. 1994. 801.

(17) M. Laroche, op. cit., n° 67.

(18) Id.

(19) P. Pétel, Procédures collectives, Dalloz, 9e éd., 2017, n° 346.

(20) F. Pérochon, op. cit.

(21) E. Le Corre-Broly, op. cit. ; M. Cabrillac, L'impertinente réapparition d'un condamné à mort ou la métempsychose de la masse des créanciers, in Mél. C. Gavalda, Dalloz, 2001, p. 69.

(22) Com. 7 mars 2017, op. cit. ; 19 déc. 2017, op. cit.

(23) Com. 26 nov. 2002, op. cit.

(24) Com. 4 janv. 2000, op. cit. ; 24 mars 2004, op. cit.

(25) E. Le Corre-Broly, op. cit.

(26) Supra n° 10.

(27) Il est à noter que la jurisprudence se réfère à l'« inopposabilité à la procédure » dans d'autres domaines comme à propos des actes passés par le débiteur en violation des pouvoirs de l'administrateurs (par ex. Soc. 5 nov. 2014, n° 13-19.662, D. 2014. 2294) en période d'observation ou encore en violation du dessaisissement en liquidation judiciaire. Ici encore, l'administrateur comme le liquidateur peuvent se prévaloir de cette inopposabilité.

(28) Com. 3 déc. 2003, op. cit.

(29) Art. L. 642-12 c. com.

(30) Com. 7 mars 2017, op. cit. ; 19 déc. 2017, op. cit.

(31) Supra n° 12.

(32) Cass., ch. mixte, 14 févr. 2003, n° 00-19.423, D. 2003. 1386, note P. Ancel et M. Cottin, et 2480, obs. T. Clay ; Dr. soc. 2003. 890, obs. M. Keller ; RTD civ. 2003. 294, obs. J. Mestre et B. Fages, et 349, obs. R. Perrot ; Procédures 2003. Comm. 96, obs. H. Croze ; RDC 2003, n° 1, p. 182, obs. L. Cadiet ; Civ. 3e, 19 mai 2016, n° 15-14.464, D. 2016. 2377, note V. Mazeaud, 2589, obs. T. Clay, 2017. 375, obs. M. Mekki, et 422, obs. N. Fricero ; RTD civ. 2016. 621, obs. H. Barbier ; Civ. 1re, 8 avr. 2009, n° 08-10.866, D. 2009. 1284, obs. X. Delpech, 2959, obs. T. Clay, et 2010. 169, obs. N. Fricero ; RTD civ. 2009. 774, obs. P. Théry ; JCP 2009. 43, obs. O. Cuperlier.

(33) Com. 15 oct. 1991, n° 90-13.147, D. 1991. 632, note F. Derrida, et 1993. 285, obs. F. Pérochon ; Rev. sociétés 1992. 105, note L. Leveneur et Y. Paclot ; RTD com. 1992. 241, obs. Y. Chaput, 251, obs. A. Martin-Serf, et 444, obs. B. Bouloc ; 17 mars 1992, n° 90-17.051, D. 1993. 285, obs. F. Pérochon, et 1992. 248, obs. F. Derrida ; RTD com. 1993. 158, obs. B. Bouloc ; 20

oct. 1992, n° 90-19.100, D. 1993. 19, note F. Derrida, et 285, obs. F. Pérochon. V. sur ce point F. Pérochon, La revendication favorisée, D. 1994. 251.

(34) Com. 29 nov. 2016, n° 15-10.608.

(35) L'art. L. 624-10-1 c. com. n'implique pas que les biens objets d'un contrat en cours non publié fassent nécessairement l'objet d'une revendication (contra, P. M. Le Corre, Droit et pratique des procédures collectives, Dalloz 2019-2020, n° 813-541).

(36) La chambre commerciale avait en effet affirmé qu'il n'y a pas lieu à revendication dès lors que le bien est objet d'un contrat en cours continué (Com. 6 déc. 1994, n° 92-18.722, RTD com. 1995. 642, obs. B. Bouloc ; JCP E 1995. I. 457, obs. P. Pétel. V. aussi D. 1996. 213, obs. F. Pérochon). Pour une application de ces solutions en droit contemporain : P. Pétel, Le nouveau droit des entreprises en difficulté : acte II - commentaire de l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008, JCP E 2009. Étude 1049, n° 37.

(37) Com. 12 avr. 1988, op. cit. ; 23 mai 1995, op. cit. ; 11 févr. 1997, op. cit.