



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

*DÉCLARATION NOTARIÉE D'INSAISSABILITÉ : LA QUALITÉ DU LIQUIDATEUR À AGIR
EN INOPPOSABILITÉ*

JULIEN THÉRON

Référence de publication : Gaz. Pal. 2 mai 2017, n° 293e9, p. 57

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

DÉCLARATION NOTARIÉE D'INSAISSABILITÉ : LA QUALITÉ DU LIQUIDATEUR À AGIR EN INOPPOSABILITÉ

Ayant pour mission de reconstituer le gage commun des créanciers, le liquidateur a qualité pour agir en inopposabilité contre une déclaration notariée d'insaisissabilité.

Cass. com., 15 nov. 2016, no 14-26287, ECLI:FR:CCASS:2016:CO00983, M. Y ès qual. c/ M. et Mme X, PBI (cassation partielle CA Nîmes, 11 sept. 2014), Mme Mouillard, prés., M. Arbellot, cons. réf. rapp., M. Rémerly, cons. doyen, Mme Henry, av. gén. ; SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hanotin, SCP Bénabent et Jehannin, av. : Dalloz actualité, 17 nov. 2016, obs. Lienhard A. ; JCP G 2017, 21, note Dumery A. ; JCP E 2017, 1110, note Lebel C. ; Rev. sociétés 2017, p. 177, obs. Roussel-Galle P.

Cet arrêt est passionnant tant sur le fond que sur la forme. Sur le fond, il contribue à donner une lecture cohérente de la qualité à agir du mandataire liquidateur. Ayant pour mission de reconstituer le gage commun des créanciers, il doit pouvoir agir en inopposabilité contre une déclaration notariée d'insaisissabilité. Il fallait donc que la chambre commerciale, par souci de cohérence, revienne sur un arrêt du 13 mars 2012. C'est ce qu'elle fait ici. Sur la forme, pratiquant sa nouvelle méthode de motivation¹, elle indique clairement dans cet arrêt que sa solution du 13 mars 2012 constituait une erreur, et inscrit officiellement sa nouvelle position dans le prolongement d'un arrêt rendu dans un domaine proche définissant l'intérêt collectif des créanciers. Incontestablement, l'arrêt commenté constitue une très belle décision.

1. Pour mémoire, aux termes de l'article L. 526-1, alinéa 2, du Code de commerce, par dérogation au droit de gage des créanciers et de manière à protéger le patrimoine des entrepreneurs individuels, ces derniers peuvent déclarer insaisissables leurs droits sur tout bien foncier, bâti ou non bâti, n'ayant pas été affecté à un usage professionnel. Pour pouvoir être opposable, cette déclaration doit être publiée au fichier immobilier et inscrite au registre professionnel auquel est immatriculé l'entrepreneur. Ces formalités accomplies, les créanciers professionnels dont la créance naît postérieurement à ces publications n'auront pas le ou les immeubles objets de la déclaration dans leur droit de gage.

En l'espèce, le débiteur avait fait publier au bureau des hypothèques une déclaration notariée d'insaisissabilité portant sur l'immeuble constituant sa résidence principale. En revanche, il n'y avait point eu de publicité au registre du commerce et des sociétés. Pour ce motif, une fois l'entreprise en liquidation judiciaire, le liquidateur demanda que la déclaration lui soit déclarée inopposable et qu'il soit procédé à la réalisation du bien.

C'est sur ce point que la déclaration notariée d'insaisissabilité rencontre le droit des entreprises en difficulté et suscite une problématique de procédure. La question est extrêmement simple : le liquidateur a-t-il qualité à agir en inopposabilité de la déclaration d'insaisissabilité ?

En vertu de l'article 622-20 du Code de commerce (par renvoi de C. com., art. L. 641-4), le liquidateur agit au nom de l'intérêt collectif des créanciers. Il importe alors de déterminer si en demandant que la déclaration notariée soit considérée comme inopposable, il remplit cet office. Le problème peut de

prime abord s'avérer délicat. La raison est simple : tous les créanciers n'y ont pas intérêt. La déclaration étant opposable aux seuls créanciers professionnels dont la créance naît postérieurement à la déclaration, elle ne l'est pas aux autres (créanciers non professionnels ou professionnels dont la créance est née antérieurement). Ces derniers profitent alors de la déclaration notariée d'insaisissabilité en ce qu'ils ont l'immeuble en cause dans leur gage sans avoir à subir le concours des créanciers à qui elle est opposable. En agissant en inopposabilité, le liquidateur agirait donc en faveur d'une partie seulement des créanciers et au détriment de l'autre. Cette considération avait conduit la chambre commerciale de la Cour de cassation à dénier au liquidateur la faculté d'agir en inopposabilité².

Cette solution avait été extrêmement critiquée. La chambre commerciale opérait en effet ici un regrettable amalgame entre intérêt collectif et intérêt commun³. L'intérêt collectif est l'intérêt propre au groupe. À ce titre, il est distinct de celui des membres qui le composent. Il ne résulte pas de la somme de tous les intérêts des créanciers. Il transcende l'intérêt commun. Pour preuve, dès lors que le liquidateur conteste une créance, nul ne doute qu'il agit dans l'intérêt collectif des créanciers. En diminuant le nombre de créances, il augmente les chances des créanciers admis d'être réglés. Pourtant, indéniablement, il porte atteinte à l'intérêt du créancier dont la créance est remise en cause. Dans le même sens, dans un domaine voisin – celui du droit des sociétés –, l'intérêt social (intérêt collectif) ne se compose pas de la somme des intérêts individuels des associés et se distingue ainsi de l'intérêt commun. Ou encore, l'intérêt de la famille ne résulte pas de la somme des intérêts des membres de la famille. Cette prise de conscience de l'amalgame opéré par la chambre commerciale entre intérêt collectif et intérêt commun des créanciers ne suffisait cependant pas à identifier précisément l'intérêt collectif des créanciers.

Ce dernier fut défini ultérieurement par un arrêt rendu par la chambre commerciale le 2 juin 2015⁴. Il tient dans la protection et la reconstitution du gage des créanciers. Or tel est justement le but de l'action du liquidateur remettant en cause une déclaration notariée d'insaisissabilité : elle vise à réintégrer dans le gage commun un bien qui, jusqu'ici, lui échappait... La solution arrêtée le 13 mars 2012⁵ niant la qualité à agir du liquidateur devenait alors incohérente. C'est en suivant ce raisonnement que la chambre commerciale, dans l'arrêt étudié, éradique cette aporie. La cour d'appel avait déclaré irrecevable l'action du liquidateur, faute de qualité. Son arrêt est cassé en ces termes : « Attendu que cette décision était conforme à la jurisprudence alors applicable (Cass. com., 13 mars 2012, n° 11-15438 : Bull. civ. IV, n° 53) ; que toutefois cette solution a eu pour effet de priver les organes de la procédure collective de la possibilité de contester l'opposabilité de la déclaration d'insaisissabilité à la procédure ; qu'en outre, par un arrêt du 2 juin 2015 (Cass. com., 2 juin 2015, n° 13-24714 : Bull. civ. IV, n° 94), la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a jugé que les organes de la procédure collective avaient qualité à agir pour la protection et la reconstitution du gage commun des créanciers ; qu'il apparaît donc nécessaire de modifier la solution résultant de l'arrêt du 13 mars 2012 et de retenir désormais que, la déclaration d'insaisissabilité n'étant opposable à la liquidation judiciaire que si elle a fait l'objet d'une publicité régulière, le liquidateur, qui a qualité pour agir au nom et dans l'intérêt collectif des créanciers, est recevable à en contester la régularité à l'appui d'une demande tendant à reconstituer le gage commun des créanciers ».

Si cet arrêt reconnaît au liquidateur qualité à agir en inopposabilité de la déclaration notariée d'insaisissabilité, on peut néanmoins se demander s'il a réellement un intérêt à le faire. En effet, dès lors que toutes les publicités n'ont pas été effectuées, elle ne lui est pas opposable. Aussi il doit pouvoir réaliser le bien. C'est d'ailleurs en ce sens que pouvait être interprété un arrêt récent⁶. Celui-ci indiquait que « le juge-commissaire ne pouvant, sans excéder ses pouvoirs, autoriser le liquidateur à procéder à la vente d'un immeuble dont l'insaisissabilité lui est opposable, c'est à bon droit qu'après avoir constaté que la déclaration d'insaisissabilité faite par M. X avait été publiée avant l'ouverture de sa procédure collective, la cour d'appel a infirmé la décision du juge-commissaire ». A contrario, il est tentant d'en déduire que si la déclaration n'avait pas été publiée avant l'ouverture de la procédure, la cour d'appel n'aurait pas pu infirmer l'ordonnance. La cession aurait ainsi été valable.

2. Au-delà, quant à la forme, il est particulièrement intéressant de pouvoir lire dans l'arrêt la motivation suivie par la chambre commerciale pour opérer ce revirement. En indiquant les arrêts qui l'ont conduites à arrêter sa décision, sa solution n'en ressort que renforcée. Elle semble inéluctable. En outre, c'est un sentiment de sécurité qui s'instaure. En démontrant la logique qu'elle suit, elle semble se lier pour l'avenir. Il lui sera en effet difficilement possible, par la suite, de revenir sur sa solution. Enfin, cela permet d'anticiper les solutions à des problèmes annexes. Ainsi, la chambre commerciale devrait logiquement revenir sur sa jurisprudence refusant au liquidateur d'exercer une action paulienne⁷. C'est en effet en se plaçant sur le terrain procédural que la chambre commerciale s'était prononcée. Elle avait considéré que « faute de pouvoir prétendre agir dans l'intérêt collectif des créanciers », l'action paulienne intentée par le liquidateur n'est pas recevable. Or, vraisemblablement à partir du moment où l'intérêt collectif est circonscrit à la reconstitution du gage commun des créanciers, il appert que l'action paulienne intentée contre la déclaration notariée d'insaisissabilité entre dans son périmètre. Il importera alors de scruter la jurisprudence à venir⁸.

Notes de bas de page

1 – V. égal. Cass. 1^{re} civ., 6 avr. 2016, n° 15-10552 ; Cass. com., 22 mars 2016, n° 14-14218. Sur ce thème, v. Libchaber R., « Une motivation en trompe-l'œil : les cailloux du petit poucet », JCP G 2016, doct. 632.

2 – Cass. com., 13 mars 2012, n° 11-15438 : D. 2012, p. 807, obs. Lienhard A. ; D. 2012, p. 1460, obs. Crocq P. ; D. 2012, p. 2196, obs. Le Corre P.-M. ; D. 2013, p. 318, Hoonaker P. ; Rev. sociétés 2012, p. 394, obs. Henry L.-C. ; Act. proc. coll. 2012, n° 7, comm. 105, obs. Vallansan J. ; BJE mai 2012, n° 88, p. 147, note Camensuli-Feuillard L. ; JCP E 2012, 1508, obs. Pétel P. ; Gaz. Pal. 26 mai 2012, n° I9869, p. 27, obs. Théron J.

3 – Act. proc. coll. 2012, n° 7, comm. 105, obs. Vallansan J., op. cit. ; Gaz. Pal. 26 mai 2012, n° I9869, p. 27, obs. Théron J., op. cit.

4 – Cass. com., 2 juin 2015, n° 13-24714 : JCP E 2015, 1422, spéc. n° 7, obs. Pétel P. ; BJE sept. 2015, n° 112q1, p. 269, édito. Le Corre P.-M.

5 – Op. cit.

6 – Cass. com., 22 mars 2016, n° 14-21267 : Gaz. Pal. 28 juin 2016, n° 269p2, p. 64, obs. Théron J.

7 – Cass. com., 23 avr. 2013, n° 12-16035 : Rev. sociétés 2013, p. 377, obs. Roussel-Galle P. ; D. 2013, p. 1127, obs. Lienhard A. ; D. 2013, p. 2363, obs. Lucas F.-X. ; Gaz. Pal. 13 juill. 2013, n° 140b5, p. 19, notre note ; JCP E 2013, 1380, note Pétel P. ; Act. proc. coll. 2013, n° 126, obs. Fin-Langer L.

8 – La première chambre civile a récemment eu l'occasion de rejeter un pourvoi dirigé contre un arrêt ayant admis l'action paulienne du liquidateur, mais en l'espèce le défaut de qualité n'avait pas été invoqué dans le pourvoi (Cass. 1re civ., 14 déc. 2016, n° 15-21876 : Act. proc. coll. 2017, n° 3, alerte 48).