

**TOULOUSE
CAPITOLE**
Publications



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

**Indivisibilité de la procédure de vérification des créances et forclusion de l'article R.624-5 du code
de commerce**

Gérard Jazottes

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

Indivisibilité de la procédure de vérification des créances et forclusion de l'article R.624-5 du code de commerce.

Gérard Jazottes

Professeur à l'université Toulouse Capitole

Membre du Centre de droit des affaires

En raison du caractère indivisible de la procédure de vérification des créances, la partie qui saisit le juge compétent pour trancher une contestation sérieuse n'encourt pas la forclusion, dès lors qu'elle a saisi la juridiction compétente dans le délai de l'article R. 624-5 du code de commerce et a la faculté d'appeler les parties omises après l'expiration de ce délai jusqu'à ce que le juge statue.

Cass. com. 14 juin 2023, n° 21-24.458, 21-25.638

Les aspects procéduraux de la vérification des créances sont essentiels, notamment pour le créancier confronté à une contestation de sa créance. En témoigne, le sort de l'action d'une banque alors que sa créance relative à un prêt était contestée dans la procédure de liquidation judiciaire de la société débitrice.

Jugeant la contestation sérieuse, le juge-commissaire a, par ordonnance du 19 septembre 2018 notifiée le 27 septembre 2018, renvoyé la banque à saisir la juridiction compétente dans le délai d'un mois prévu à l'article R. 624-5 du code de commerce. Celle-ci a assigné devant le tribunal de commerce compétent, les 12 et 18 octobre 2018, soit dans le délai d'un mois, le liquidateur de la société débitrice et le contrôleur qui avaient contesté la créance. Mais elle attendra le 10 avril 2019 pour assigner en intervention forcée la société débitrice. Relevant le caractère tardif de cette mise en cause au regard du délai d'un mois de l'article R.624-5 du code de commerce, le liquidateur et le contrôleur ont soulevé une fin de non-recevoir tirée de la forclusion de la banque. Pour eux, la banque aurait dû, le litige étant indivisible, mettre en cause la société débitrice dans le délai utile d'un mois, sans régularisation possible. Mais la cour d'appel a écarté la forclusion au motif que la débitrice avait "été atraite devant cette juridiction avant que celle-ci ait statué".

Pour rejeter le pourvoi, la Cour de cassation juge que n'encourt pas la forclusion la partie qui a saisi « la juridiction compétente dans le délai de l'article R. 624-5 du code de commerce », celle-ci ayant la « faculté d'appeler les parties omises après l'expiration de ce délai jusqu'à ce que le juge statue », solution déjà énoncée à propos de la mise en œuvre d'une clause compromissoire pour trancher une contestation sérieuse¹. Il en résulte que l'assignation, même ne visant pas toutes les parties, emporte saisine de la juridiction au sens de l'article

¹ Cass. com. 5 oct. 2022, n° 20-22409 : Act.proc. coll. 2022, repère 230, note F.-X.Lucas, F. Pérochon, F. Reille, Ph.Roussel-Galle ; BJE 2023, n° 1, p. 36, BJE200x3, obs, R.Sharma-Fokeer ; LEDEN nov.2022, DEDE201c9, obs. J.Allais

précité (I), la faculté d'appeler les parties éventuellement omises étant une conséquence de l'indivisibilité du litige (II).

I - La saisine de la juridiction au sens de l'article R.624-5 du code de commerce par la délivrance de l'assignation

Selon l'article R.624-5 du code de commerce, la partie concernée doit « saisir la juridiction compétente » dans le délai prescrit. Mais la détermination du moment de la saisine est délicate², une distinction pouvant, en outre, être établie entre la saisine de la juridiction et l'introduction de l'instance³.

A propos de la mise en œuvre d'une clause compromissoire visant le recours à la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI), la Cour de cassation s'était référée au règlement d'arbitrage CCI pour considérer que la date de réception de la demande d'arbitrage adressée au secrétariat de Cour internationale d'arbitrage est celle de l'introduction de l'arbitrage⁴. Il est à noter que cette solution n'est pas transposable telle quelle à un arbitrage *ad hoc*. La question reste posée dans cette hypothèse, ne serait-ce qu'en raison des dispositions de l'article 1456 du Code de procédure civile⁵.

Dans l'arrêt commenté, pour écarter la forclusion, la Cour de cassation relève seulement que la banque avait saisi le tribunal de commerce de la contestation de sa créance par des assignations délivrées au liquidateur de la société débitrice et au contrôleur « les 12 et 18 octobre 2018, soit dans le délai d'un mois prévu à l'article R. 624-5 précité ». Cette référence à la seule assignation, indépendamment de l'enrôlement, paraît indiquer que le critère retenu au regard du respect du délai de forclusion est celui de la création du lien d'instance et non de la saisine de la juridiction au sens strict, alors que l'article R.624-5 du Code de commerce se réfère à la saisine de la juridiction. Ce choix est favorable à la partie qui doit saisir la juridiction dans le délai prescrit. En outre, même si une partie a été omise, comme en l'espèce, l'assignation des autres parties dans le délai écarte la forclusion, la partie omise pouvant être appelée jusqu'à ce que le juge statue. Cette faculté est une conséquence de l'indivisibilité de la procédure de vérification des créances.

II - La conséquence de l'indivisibilité sur la mise en cause de toutes les parties

L'indivisibilité entre le débiteur, le créancier et le mandataire judiciaire ou le liquidateur, qui caractérise la procédure de vérification des créances a déjà été affirmée par la Cour de cassation⁶. Ce lien d'indivisibilité, qui justifie qu'il soit fait exception au principe d'indépendance des parties, n'est pas défini légalement. Pour la Cour de cassation, ce lien

² Voir : L.Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé, LexisNexis, 11^e éd., n° 552.

³ C.Chainais, F.Ferrand, S.Guinchard, L.Mayer, Procédure civile (Droit commun et spécial du procès civil, MARD et arbitrage), Précis Dalloz, 36^e éd., 2022, n° 426.

⁴ Cass. com. 5 oct. 2022, n° 20-22409, Act.proc. coll. 2022, repère 230, note F.-X.Lucas, F. Pérochon, F. Reille, Ph.Roussel-Galle ; BJE 2023, n° 1, p. 36, BJE200x3, obs, R.Sharma-Fokeer ; LEDEN nov.2022, DEDE201c9, obs. J.Allais.

⁵ « Le tribunal arbitral est constitué lorsque le ou les arbitres ont accepté la mission qui leur est confiée. À cette date, il est saisi du litige ».

⁶ Cass.com. 29 septembre 2015, n° 14-13257, Gaz.Pal. 22 déc. 2015, n° 253b9, p. 34, obs. J.Théron ; LEDEN oct. 2015, n° 161, p. 5, obs. O.Staes.

résulte de l'impossibilité qu'il y aurait à exécuter à la fois les décisions respectivement rendues au profit des parties dans l'hypothèse où ces décisions seraient contraires⁷. En d'autres termes, l'indivisibilité est caractérisée lorsqu'il n'y a « qu'une possibilité de solution à un litige, impérativement identique pour tous les protagonistes »⁸. Tel est le cas de la procédure de vérification des créances : « la créance ne peut qu'être admise ou rejetée pour tous »⁹. C'est pourquoi, comme le rappelle la Cour de cassation, « la partie qui saisit le juge compétent doit mettre en cause devant ce juge les deux autres parties ».

Mais ce lien d'indivisibilité a une autre conséquence. La partie qui saisit la juridiction compétente dans le délai prescrit peut appeler à la cause les parties omises jusqu'à ce que le juge statue. Cette solution doit être rapprochée de l'alinéa 2 de l'article 552 du Code de procédure civile qui dispose qu'en cas d'indivisibilité « l'appel dirigé contre l'une des parties réserve à l'appelant la faculté d'appeler les autres à l'instance », la Cour de cassation ajoutant : « même après l'expiration du délai pour interjeter appel, sans encourir l'irrecevabilité prévue par l'article 553 du code de procédure civile dès lors que toutes les parties sont présentes avant que le juge ne statue »¹⁰. La transposition de cette solution à la mise en cause de toutes les parties devant la juridiction compétente pour trancher une contestation sérieuse se justifie par l'indivisibilité de la procédure de vérification. En effet, l'instance demeure unique¹¹ et le lien d'instance créé par les assignations délivrées dans le délai prescrit sauve l'action de la banque de la forclusion.

⁷ Cass. 2^e civ. 13 sept. 2007, n° 06-17992.

⁸ S.Guinchard, Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz Action, chapitre 642, §° 642-223

⁹ J.Théron, Gaz.Pal. 22 déc. 2015, n° 253b9, p. 34.

¹⁰ Cass. com. 9 juillet 2019, n° 18-17799 ; Gaz. Pal. 5 nov. 2019, n° 361u7, p. 66, obs. J.Théron.

¹¹ Cass. 2^e civ. 19 nov. 2020, n° 19-16009.