



**Notice au rapport relative aux arrêts n° 789 & 790
du 13 décembre 2023
Pourvois n° 22-16.752 & 22-19.749
Chambre commerciale, financière et économique**

Les deux arrêts commentés, qui posent clairement le principe selon lequel le créancier auquel l'insaisissabilité d'un immeuble appartenant à un entrepreneur individuel peut exercer son droit de poursuite sur l'immeuble, y compris après la clôture de la liquidation judiciaire, est le résultat de plusieurs arrêts qui ont jalonné les dernières décennies.

Il faut rappeler que l'article L. 526-1 du code de commerce, qui pose le principe de l'insaisissabilité de certains immeubles de l'entrepreneur personne physique, est le résultat de trois lois successives : d'abord, seuls les droits sur l'immeuble où est fixée la résidence principale du débiteur pouvaient faire l'objet d'une déclaration notariée d'insaisissabilité (DNI)¹. Ensuite, la DNI a été rendue possible pour rendre insaisissables tous les immeubles qui ne sont pas affectés à l'usage professionnel du débiteur². Enfin, le législateur a posé le principe d'une insaisissabilité de plein droit des droits sur l'immeuble où le débiteur a sa résidence principale, tout en maintenant la possibilité pour l'entrepreneur individuel de convenir d'une déclaration notariée d'insaisissabilité pour les autres immeubles non affectés à l'usage personnel³.

¹ Loi n° 2003-721 du 1^{er} août 2003 pour l'initiative économique.

² Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie.

³ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

Dans toutes les hypothèses, la plus grande difficulté réside dans le choix qu'a fait le législateur de ne rendre l'insaisissabilité opposable qu'aux seuls « créanciers dont les droits naissent, après sa publication, à l'occasion de l'activité professionnelle du déclarant ». Pour les autres créances, l'immeuble reste donc saisissable.

Or, lorsque le débiteur, personne physique, se trouve en procédure collective, le sort de ces immeubles n'a jamais été précisé par la loi. Il incombe donc à la Cour de cassation, en répondant aux pourvois qui sont successivement formés devant elle, de dresser le régime de l'immeuble insaisissable.

La question s'est d'abord posée de savoir ce qui devait advenir de ces immeubles dans le cadre de la procédure collective : en particulier, le liquidateur doit-il le réaliser mais n'en distribuer le produit qu'aux seuls créanciers dont la créance n'est pas née de l'activité professionnelle (les créanciers personnels ou domestiques) ? Une telle solution aurait conduit à ôter son effet à l'insaisissabilité. Est-il au contraire totalement interdit pour le liquidateur de réaliser le bien ? C'est la solution qui a été choisie par la Cour de cassation par les arrêts rendus depuis le premier arrêt de principe du 28 juin 2011⁴ motivé par le rôle du liquidateur, lequel représente tous les créanciers. Si le liquidateur ne peut réaliser l'immeuble, le juge-commissaire qui autorise ou ordonne la vente commet un excès de pouvoir⁵. Il en résulte que l'immeuble n'entre pas dans le périmètre de la procédure collective, autrement dit, dans le gage commun des créanciers⁶.

S'est ensuite posée la question des droits que peuvent exercer les créanciers à qui la déclaration d'insaisissabilité est inopposable. Par plusieurs étapes, la Cour de cassation en a dressé le contenu. D'abord, chacun d'entre eux peut saisir l'immeuble, en recourant à la procédure de la saisie immobilière, sans passer par l'autorisation du juge-commissaire car il ne s'agit pas pour le créancier de se substituer au débiteur comme le lui autorise l'article L. 643-2 du code de commerce⁷.

⁴ [Com., 28 juin 2011, pourvoi n° 10-15.482, Bull. 2011, IV, n° 109, publié au Rapport annuel.](#)

⁵ Même arrêt.

⁶ Une question qui n'est pas traitée dans le présent commentaire est de savoir si un immeuble entre ou non dans le gage commun, selon la date de publication de la DNI, selon la date d'entrée en vigueur de la loi, surtout, dans les derniers arrêts, selon que l'immeuble abrite ou non la résidence principale.

⁷ [Com., 5 avril 2016, pourvoi n° 14-24.640, Bull. 2016, IV, n° 56.](#)

Toutefois, la saisie de l'immeuble étant subordonnée à un titre exécutoire, la chambre commerciale a ensuite autorisé le créancier qui n'était pas muni d'un tel titre, malgré le principe d'interdiction des poursuites individuelles, de se le procurer en assignant le débiteur, non pas en paiement, mais en constatation de l'existence, du montant et de l'exigibilité de sa créance à la seule fin d'obtenir un titre finalisé par la saisie de l'immeuble⁸.

En revanche, le créancier auquel l'insaisissabilité est inopposable n'en est pas moins lié au débiteur par un lien personnel, ce qui l'autorise à participer à la procédure en déclarant sa créance. La chambre commerciale en a déduit que, lorsqu'il déclare et exerce son droit sur l'immeuble, les deux actions tendent aux mêmes fins, la déclaration de créance ayant pour conséquence d'interrompre le délai de prescription d'action contre l'immeuble⁹, l'effet interruptif prenant alors fin à la date de la décision ayant statué sur la demande d'admission¹⁰, sauf à se prolonger jusqu'à la clôture de la procédure collective en cas d'absence de vérification de la créance¹¹. Il en résulte que, tant que la créance n'est pas prescrite, l'hypothèque peut être inscrite¹².

Restait une question qui n'avait pas été directement posée à la Cour de cassation et avait été mise en évidence par certains auteurs¹³. Ces derniers observaient que les derniers arrêts cités concernant la prescription étaient en contradiction avec l'effet réel de la procédure permettant au créancier d'agir sur l'immeuble. Pouvait-on en déduire que le créancier, auquel l'insaisissabilité de l'immeuble est inopposable, peut saisir celui-ci pour obtenir paiement de sa créance, après la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif, alors que l'article L. 643-11 du code de commerce interdit au créancier qui n'a pu être payé dans le cadre de la procédure d'exercer une action en paiement contre le débiteur redevenu *in bonis* (sauf exceptions) ?

⁸ [Com., 13 septembre 2017, pourvoi n° 16-10.206, Bull. 2017, IV, n° 110](#) ; [Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-13.560, publié au Bulletin](#).

⁹ [Com., 12 juillet 2016, pourvoi n° 15-17.321, Bull. 2016, IV, n° 109](#).

¹⁰ [Com., 12 juillet 2016, pourvoi n° 15-17.321, Bull. 2016, IV, n° 109](#) ; [Com., 8 février 2023, pourvoi n° 21-17.763, publié au Bulletin et au Rapport annuel](#).

¹¹ [Com., 24 mars 2021, pourvoi n° 19-23.413, publié au Bulletin](#) ; [Com., 19 avril 2023, pourvoi n° 21-22.461](#).

¹² [Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-13.560, publié au Bulletin](#).

¹³ Voir les commentaires suivants de [Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-13.560, publié au Bulletin](#) : L. Fin-Langer, « Déclaration notariée d'insaisissabilité et arrêt des poursuites », *Act. proc. coll.* novembre 2020, alerte 241 ; F. Macorig-Venier, « Créancier auquel la DNI est inopposable », *Rev. proc. coll.* septembre 2021, comm. 127 ; F. Reille, « Hypothèque provisoire, insaisissabilité et titre exécutoire : la question principale reste en suspens », *Rev. sociétés* 2021, p. 205.

Par le premier arrêt rapporté¹⁴, la chambre commerciale, financière et économique répond par la négative en précisant le périmètre de l'article précité : c'est l'absence de paiement sur le gage commun des créanciers qui interdit au créancier d'agir contre le débiteur sur ce même gage, une fois le débiteur *in bonis*. Il ne lui interdit donc pas d'agir, après la clôture, sur l'immeuble qui n'entrait pas dans le gage commun. Le second arrêt¹⁵ en tire la conséquence concernant l'hypothèque qu'a pu prendre le créancier sur l'immeuble hors procédure collective, en décidant que celle-ci ne peut être radiée dans les conditions prévues à l'article 2438 du code civil.

¹⁴ [Com., 13 décembre 2023, pourvoi n° 22-19.749, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.](#)

¹⁵ [Com., 13 décembre 2023, pourvoi n° 22-16.752, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.](#)