

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE LYON

1ère chambre civile B

ARRET DU 02 Avril 2013

R.G : 11/07711

décision du
Tribunal de Grande Instance
de BOURG-EN-BRESSE
Au fond
du 06 septembre 2011

RG : 09/01374
ch n°00

SA BNP PARIBAS
PERSONAL FINANCE

C/

M
SCP Philippe GUERIN et
Françoise EYMOND
SELARL MJ SYNERGIE
REPRESENTE PAR ME
BELAT DESPRAT

APPELANTE :

SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE
1 Boulevard Haussmann
75009 PARIS

représentée par la SCP TUDELA ET ASSOCIES, avocats au barreau
de LYON
assistée de Me KIEFFER avocat au barreau de Grasse

INTIMEES :

Mme

D

représentée par la SCP AGUIRAUD NOUVELLET, avocats au barreau
de LYON
assistée de la SCP DEYGAS-PERRACHON-BES & ASSOCIES,
avocats au barreau de LYON,

SCP Philippe GUERIN et Françoise EYMOND Notaires Associés,
titulaire d'un office notarial
165, route de Fay
01660 MEZERAT

représentée par la SCP BAUFUME - SOURBE, avocats au barreau de
LYON
assistée de la SCP BAULIEUX- BOHE-MUGNIER-RINCK, avocats au
barreau de LYON,

**S.C.P BELAT DESPRAT représentée par Me BELAT et Me
DESPRAT Mandataires Judiciaires agissant en qualité de
liquidateur judiciaire de Monsieur Robert DAUSSIN,**
22 rue du Cordier
01000 BOURG EN BRESSE

représentée par la SCP AGUIRAUD NOUVELLET, avocats au barreau
de LYON
assistée de la SCP DEYGAS-PERRACHON-BES & ASSOCIES,
avocats au barreau de LYON,

Date de clôture de l'instruction : **16 Octobre 2012**

Date des plaidoiries tenues en audience publique : **25 Février 2013**

Date de mise à disposition : **02 Avril 2013**

Audience tenue par Marie-Pierre GUIGUE et Michel FICAGNA, conseillers, qui ont siégé en rapporteurs sans opposition des avocats dûment avisés et ont rendu compte à la Cour dans leur délibéré,

assistés pendant les débats de Frédérique JANKOV, greffier

A l'audience, **Marie-Pierre GUIGUE** a fait le rapport, conformément à l'article 785 du code de procédure civile.

Composition de la Cour lors du délibéré :

- Jean-Jacques BAIZET, président
- Marie-Pierre GUIGUE, conseiller
- Michel FICAGNA, conseiller

Arrêt contradictoire rendu publiquement par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile,

Signé par Jean-Jacques BAIZET, président, et par Frédérique JANKOV, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

* * * *

EXPOSÉ DU LITIGE

La société UCB aux droits de laquelle vient la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE a consenti, par actes notariés reçus les 7 février et 5 juin 1987, à Monsieur et Madame D , mariés sous le régime de la séparation de biens pure et simple suivant contrat de mariage reçu le 3 juin 1982, deux prêts destinés à financer l'acquisition de leur résidence principale d'un montant de 53204,71 euros et de 20275,72 euros remboursables sur vingt ans, garantis pour le premier par un privilège de prêteur de deniers et une hypothèque conventionnelle et le second par une hypothèque conventionnelle portant sur la totalité du bien immobilier indivis.

Par jugement du 26 septembre 2003, le tribunal de commerce de Bourg en Bresse a prononcé la liquidation judiciaire de Monsieur D

Le 9 octobre 2003, la société UCB a déclaré sa créance au passif de la liquidation judiciaire à titre privilégié en vertu de deux hypothèques conventionnelles la première expirant le 10 février 2009 et la seconde le 10 juin 2008 pour les sommes de 75487,61 euros et de 28 532,71 euros.

La déclaration de créance a été rejetée par ordonnance du juge commissaire pour irrégularité formelle des pouvoirs du déclarant, décision confirmée en appel. Le pourvoi contre l'arrêt a été rejeté par la Cour de cassation.

Le liquidateur a été autorisé par le juge commissaire à céder de gré à gré le bien immobilier des époux D , qui avait été affecté en garantie de la créance de la société UCB, moyennant le prix de 137200 euros.

La SCP notariale GUERIN EYMOND, séquestre du prix de vente, a adressé la moitié du prix de vente soit la somme de 68050 euros à Maître DESPRAT en qualité de liquidateur judiciaire de Monsieur D . L'autre moitié du prix de vente est demeurée séquestrée entre les mains du notaire.

La société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE a demandé au notaire restitution de cette somme au motif qu'elle vient à la distribution du prix de vente avant tous les autres créanciers.

Par assignation du 22 avril 2008, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE a assigné devant le tribunal de grande instance de Bourg en Bresse sur le fondement de l'article 815-17 du code civil, d'une part la SCP BELAT DESPRAT en qualité de liquidateur de Monsieur D et, d'autre part, Madame D en condamnation du liquidateur au paiement des sommes dues au titre des prêts.

Par acte du 17 mai 2010, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE a assigné la SCP GUERIN EYMOND.

Par jugement du 6 septembre 2011, le tribunal de grande instance de Bourg en Bresse a débouté la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE de l'intégralité de ses demandes et l'a condamnée à payer à la SCP BELAT DESPRAT et à la SCP GUERIN EYMOND chacune la somme de 2000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

La société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE a interjeté appel aux fins de réformation du jugement.

Elle demande condamnation de la SCP BELAT DESPRAT à lui restituer la somme de 68050 euros outre intérêts au taux légal à compter des conclusions d'appel et celle du liquidateur judiciaire et de Madame D à lui payer la somme de 5000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

A titre subsidiaire, elle sollicite condamnation de la SCP BELAT DESPRAT à restituer à l'indivision D représentée par la société notariale la somme de 68050 euros outre intérêts au taux légal à compter du 22 octobre 2009.

Elle soutient :

-qu'en sa qualité de créancier bénéficiaire d'une sûreté réelle sur le bien consentie par tous les coindivisaires coemprunteurs solidaires avant la procédure collective, elle a la qualité de créancier de l'indivision au sens de l'article 815-17 du code civil et peut se faire payer avant tout partage,

-que ce droit subsiste même si le liquidateur s'est fait autoriser à vendre le bien, peu important l'extinction de la créance au regard de la procédure collective de l'un des co-indivisaires dès lors que le créancier conserve ses droits à l'égard de l'autre indivisaire en

raison de l'effet exceptionnel accordé à l'hypothèque consentie par tous les indivisaires en application de l'article 2414 du code civil selon la jurisprudence de la Cour de Cassation,

-qu'il y a eu vente d'un bien indivis mais sans partage préalable, la dite vente n'étant pas opposable au créancier de l'indivision contrairement à la motivation du jugement,

-qu'elle ne peut se voir opposer l'arrêt des poursuites individuelles par le liquidateur puisqu'elle exerce, non une action en paiement contre le débiteur dessaisi mais l'action en répétition de l'indû contre le liquidateur au titre des fonds perçus dans le cadre de la réalisation de l'actif qui lui ont été versés par erreur par le notaire en qualité de mandataire pour les avoir reçus des époux D vendeurs bénéficiaires du prix de vente ayant la qualité de solvens,

-qu'elle est ainsi fondée à exercer l'action oblique en répétition de l'indû afin de faire reconnaître ses droits à paiement par prélèvement sur l'actif avant tout partage conformément à l'article 815-17 du code civil sur l'intégralité du prix dans la limite de sa créance,

-que la cour, si elle estimait que l'action oblique et la qualité de créancier de l'indivision ne lui permettait pas de demander condamnation à son seul profit, ordonnera restitution à l'indivision de la somme versée à la liquidation judiciaire,

-que les inscriptions ayant été prises sur l'ensemble des indivisaires, celles-ci demeurent causées malgré l'absence ou la nullité des déclarations de créances à la procédure collective puisque la société BNP PARIBAS demeure créancière de Madame D, la théorie de l'accessoire n'ayant pas vocation à s'appliquer en l'espèce,

-qu'elle n'a pas renoncé à sa qualité de créancier de l'indivision en ne déclarant pas cette qualité dans sa déclaration de créance puisque les pièces annexées à la déclaration de créance justifiaient de cette qualité qui n'est soumise ni à déclaration ni à publicité.

La SELARL MJ SYNERGIE MANDATAIRES JUDICIAIRES, en qualité de liquidateur judiciaire de Monsieur D désignée à cette fonction par ordonnance du Président du tribunal de commerce de Bourg en Bresse du 19 janvier 2012 au lieu et place de la SCP BELAT DESPRAT, qui intervient volontairement, et Madame D concluent à la confirmation du jugement et sollicitent condamnation de la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE à leur payer chacun la somme de 4000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Ils répliquent :

-que compte tenu de la disparition de l'indivision D du fait de la vente, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE est irrecevable à agir par la voie de l'action oblique au lieu et place de l'indivision en raison de l'inaction de celle-ci et ne peut prétendre voir désigner le notaire en qualité de représentant de l'indivision,

-que l'action oblique n'autorise pas le créancier agissant au nom de son débiteur à solliciter la condamnation du débiteur de son débiteur à son bénéfice, mais uniquement à la réintégration d'une créance dans l'actif de son débiteur,

-que la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE ne peut soutenir qu'il y ait eu un paiement indû effectué aux indivisaires puisque le paiement est intervenu dans le cadre du partage de l'indivision et les sommes remises au liquidateur correspondent aux sommes dues à ce dernier au titre de la part indivise qu'il détenait dans le bien litigieux,

-que l'indivision ayant cessé, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE est irrecevable et mal fondée à prétendre exercer les droits de Monsieur D dans la dite indivision, l'exercice de cette action se heurtant à l'extinction de sa créance à l'encontre de Monsieur D et au dessaisissement frappant ce dernier,

-qu'en égard à la théorie de l'Estoppel, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE n'est pas recevable à se prévaloir de la qualité de créancier de l'indivision en se contredisant au détriment d'autrui pour pallier la perte de sa qualité de créancier du débiteur en liquidation judiciaire puisqu'en procédant à la déclaration de créance au passif de Monsieur D, elle s'est prévalu de sa seule qualité de créancier personnel de ce seul indivisaire ayant ainsi renoncé à se prévaloir de sa qualité de créancier de l'indivision lequel n'était pas soumis à la procédure de déclaration de créance n'étant pas créancier de l'indivisaire,

-que la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE n'a pas la qualité de créancier de l'indivision puisque l'objet des prêts n'a pas pour cause la conservation du bien indivis et qu'elle n'a pas agi alors que le bien était encore indivis et en conséquence avant tout partage ainsi qu'en dispose l'article 815-17 du code civil,

-que la banque ne justifie pas d'hypothèques concédées par l'ensemble des indivisaires sur le bien indivis et a perdu tous ses droits y compris l'accessoire de l'hypothèque du fait de l'extinction de sa créance contre Monsieur D, les dites hypothèques étant à ce jour caduques,

-qu'à titre subsidiaire, la créance de la banque est de 99708,11 euros de sorte que chaque indivisaire serait redevable de 49854,55 euros de sorte que l'intégralité de la part de Monsieur D ne pourrait revenir à la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE.

La SCP « Philippe GUERIN Françoise EYMOND » notaires associés titulaire d'un office notarial à Cézeriat 01660 conclut à la confirmation du jugement sauf à lui donner acte de la consignation en sa comptabilité de la somme détenue pour le compte de Madame D et à lui allouer la somme de 3000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Elle fait valoir qu'il sera statué ce que de droit sur les demandes de la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE mais souligne que s'il était fait droit à sa demande, le liquidateur judiciaire devrait restituer la somme à laquelle la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE n'aurait jamais pu prétendre.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Selon l'article 815-17 du code civil, les créanciers qui auraient pu agir sur les biens indivis avant qu'il y eût indivision, et ceux dont la créance résulte de la conservation ou de la gestion des biens indivis, seront payés par prélèvement sur l'actif avant le partage. Ils peuvent en outre poursuivre la saisie et la vente des biens indivis.

Monsieur et Madame D, mariés sous le régime de la séparation de biens, ont acquis le bien immobilier en cause en indivision par moitié chacun.

Les prêts consentis par actes authentiques des 7 février et 5 juin 1987 comportent une clause stipulant que les emprunteurs sont engagés solidairement et que la créance du prêteur est indivisible. Les emprunteurs ont consenti des hypothèques conventionnelles du bien acquis en indivision au titre de chacun des prêts.

La société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE venant aux droits de la société UCB justifie ainsi de sa qualité de créancier de l'indivision au sens de l'article 815-17 alinéa 1^{er} du code civil.

La société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE agit sur le fondement de ces dispositions pour rétablir ses droits de créancier qui aurait pu agir sur les biens indivis avant qu'il y eût indivision.

Dès lors, la cessation de l'indivision résultant de la vente du bien indivis à l'initiative du mandataire liquidateur exerçant les droits de Monsieur D de vendre le bien avec l'accord de son épouse, ne fait pas obstacle à la recevabilité de la demande du créancier.

En déclarant sa créance à titre privilégié au passif de la liquidation judiciaire de l'un des coindivisaires, Monsieur D, selon les prescriptions de l'article L.622-25 du code de commerce qui n'exige pas de déclarer la qualité de créancier d'une indivision mais celle résultant des privilèges ou sûretés dont la créance est éventuellement assortie, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE n'a pas manifesté sans équivoque sa volonté de renoncer à se prévaloir de sa qualité de créancier des deux coindivisaires et de l'indivision, ni ne s'est contredite au détriment d'autrui.

La demande de la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE est donc recevable.

La société UCB, qui avait tous les coindivisaires comme débiteurs solidaires, n'était pas tenue de provoquer le partage du bien indivis et pouvait se faire payer par prélèvement sur l'actif avant le partage selon l'article 815-17, lequel ne fait pas de distinction selon que le créancier bénéficie ou non d'une hypothèque.

Le fait qu'une procédure collective soit ouverte à l'encontre d'un indivisaire est sans incidence sur les règles posées par l'article 815-17 dès lors que l'indivision résultant de l'achat commun était opposable aux tiers au jour de la liquidation judiciaire.

En effet, lorsque l'un des indivisaires est placé en liquidation judiciaire, ce qui est le cas de Monsieur D, ni les biens indivis ni la quote-part indivise dépendant d'une indivision préexistante n'entrent dans l'actif de la procédure.

Les organes de celle-ci sont privés de tout droit de poursuite direct sur les biens indivis et ils n'ont pas plus de droits que le créancier ordinaire d'un indivisaire de sorte que le liquidateur doit agir en licitation-partage pour appréhender la quote-part de l'indivisaire en liquidation judiciaire alors que les dispositions réglementant la vente, à la requête du liquidateur, d'un immeuble du débiteur ne s'appliquent pas lorsqu'il y a lieu de procéder à la licitation d'un immeuble dans laquelle le débiteur a des droits indivis, l'autorisation préalable du juge-commissaire étant sans emport.

Si le mandataire liquidateur exerçant les droits du débiteur peut conclure un partage amiable et une vente de gré à gré ce qui a été le cas en l'espèce, le liquidateur de Monsieur D ayant obtenu l'accord de son épouse, il ne peut préjudicier aux droits du créancier de l'indivision qu'il tient de l'article 815-17 alinéa 1^{er} du code civil, d'être payé par prélèvement sur l'actif avant le partage.

Dans ces conditions, la SELARL MJ SYNERGIE MANDATAIRES JUDICIAIRES, en qualité de liquidateur judiciaire de Monsieur D et Madame D, coindivisaire et coemprunteur solidaire, ne peuvent opposer à la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE venant aux droits de la société UCB, créancière de l'indivision qui préexistait à la procédure collective, ni l'extinction de sa créance résultant du défaut de déclaration s'agissant d'une procédure collective ouverte antérieurement au 1^{er} janvier 2006, ni

l'autorisation du juge-commissaire de procéder à la vente de gré à gré, ni l'absence de recours contre cette décision sans incidence sur le droit de ce créancier résultant de l'article 815-17, étant relevé au surplus que l'inscription n'est pas une condition de validité de l'hypothèque dans les rapports entre les parties mais seulement d'efficacité à l'égard des tiers pour l'exercice du droit de suite ou de préférence.

Dès lors que la vente du bien de gré à gré a été réalisée par Maître BELAT DESPRAT es qualité avec l'accord de Madame D. , co-indivisaire, ce qui ne pas perdre à la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE ses droits de créancier de l'indivision et de chacun des indivisaires, nés avant la procédure collective de l'un des indivisaires et avant la cessation de l'indivision résultant de la vente, il convient de rétablir ce créancier dans son droit d'appréhender l'intégralité du prix, dans la limite de sa créance.

Le notaire a versé à la SCP BELAT DESPRAT es qualité la moitié du prix de vente du bien réglé par les acquéreurs, l'autre moitié demeurant séquestrée au profit de Madame D. , coindivisaire.

Il en résulte que le mandataire judiciaire a réclamé le montant en quotité des droits de l'indivisaire qu'il représente Monsieur D.

Or, le mandataire judiciaire es qualité ne peut appréhender la part du débiteur qu'après l'accord de tous les intéressés sur les modalités de détention et de distribution du prix, ce qui implique l'accord du coindivisaire in bonis qui a ici été obtenu de Madame D. mais également des créanciers concernés ce qui n'a pas été le cas de la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE, créancier hors procédure collective.

Dans la mesure où l'article 815-17 ne fait aucune distinction dans les rapports entre l'indivision et les créanciers de l'indivision selon que la dette est ou non hypothécaire et Maître BELAT DESPRAT exerçant les droits et actions du débiteur en liquidation judiciaire Monsieur D. au bénéfice des créanciers personnels de ce dernier, il y avait lieu de surseoir à la remise des fonds tant que la part disponible du débiteur dessaisi n'était pas établie.

La société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE en sa qualité de créancier de l'indivision n'est pas alors en concours avec les créanciers personnels attirés à la procédure collective de Monsieur D. et devait être colloquée sur le prix avant remise de ce qui revient à l'indivisaire en liquidation.

Dès lors que la vente du bien a été réalisée par le liquidateur exerçant l'action en partage au lieu et place du débiteur dessaisi au profit des créanciers personnels de ce dernier, partage amiable admis par l'épouse coindivisaire, la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE est fondée en application de l'article 815-17 à appréhender l'intégralité du prix de 136100 euros dans la limite de sa créance fixée sans discussion entre les parties à la somme de 99708,11 euros.

Contrairement à l'appréciation du premier juge, le montant en quotité des droits de Monsieur D. a été versé indûment au liquidateur alors qu'il devait être versé à la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE, créancière de l'indivision ayant la qualité de solvens, dès lors recevable et fondée en son action en répétition de l'indû en application de l'article 1376 du code civil contre le liquidateur qui a reçu les fonds.

Il convient, en conséquence, faisant droit à la demande de la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE, de condamner la SELARL MJ SYNERGIE MANDATAIRES JUDICIAIRES, en qualité de liquidateur judiciaire de Monsieur D. , à restituer la somme de 68050 euros perçue sur le prix de vente outre intérêts au taux légal à compter de

la demande faite par conclusions du 22 octobre 2009 conformément à l'article 1153 du code civil..

Le jugement entrepris sera infirmé.

La société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE n'a pas repris dans le dispositif des ses dernières conclusions la demande de condamnation de la société notariale à restituer la quote-part du prix détenue pour le compte de Madame D , cette demande n'y étant présentée qu'à titre subsidiaire. Il n'y a donc pas lieu à statuer de ce chef.

L'équité ne commande pas de faire application de l'article 700 du code de procédure civile au profit de l'une ou l'autre des parties au litige.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Infirmes le jugement entrepris,

Statuant à nouveau,

Déclare recevable la demande de la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE venant aux droits de la société UCB,

Condamne la SELARL MJ SYNERGIE MANDATAIRES JUDICIAIRES, en qualité de liquidateur judiciaire de Monsieur D , à restituer à la société BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE la somme de 68050 euros outre intérêts au taux légal à compter du 22 octobre 2009,

Rejette les demandes des parties en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la SELARL MJ SYNERGIE MANDATAIRES JUDICIAIRES en qualité de liquidateur judiciaire de Monsieur D aux dépens de première instance et d'appel recouvrés conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

Le greffier

Le président