

## LA LETTRE D'INFORMATION DE L'AAPPE

### EDITORIAL DU PRESIDENT

**Alain PROVANSAL, Avocat au Barreau de Marseille**  
**Président de l'AAPPE**

### CHARROI ET DESARROI

Pour son véhicule Justice actuellement low cost, le Gouvernement de la France s'est doté d'une boîte de vitesses à plusieurs rapports, pensant ainsi compenser la faiblesse du moteur.

Le premier fut ATTALI : Ce fut la prise directe du libéralisme.

Le second fut GUINCHARD : Ce fut la démultiplication du contentieux.

Le troisième fut MAGENDIE II : C'est la boîte courte.

Le quatrième fut LEGER : C'est le double embrayage de l'instruction.

Le cinquième c'est DARROIS : C'est la décomposition des éléments mécaniques, même si le carter est commun.

Emporté par son élan réformiste, le Ministère de la Justice n'a cependant pas mis assez d'huile dans cette boîte et ses projets causent des craquements auprès des utilisateurs.

Déjà, la carte judiciaire était sans GPS (Gouvernance Partagée avec les Spécialistes), le système électronique est sans multiplexage (d'où une application différée, Tribunal par Tribunal, et Chambre par Chambre, et des conventions disparates avec les Barreaux).

Notre véhicule Justice roule vite, mais roule-t-il droit et évitera-t-il le mur ?

Les contradictions nées de cumuls de législations disparates, le manque criant de moyens humains et, malgré tout, encore matériels, la pauvreté des budgets alloués aux prisons et dérivés, la misère de celui de l'accès au droit, dont le carburant de remplacement qu'est l'assurance de protection juridique est explosif, peuvent faire douter que ce véhicule arrive à bon port.

Les passagers dont beaucoup sont éliminés comme les avoués (ou les avocats de barreaux auprès de juridictions supprimées), ou largués en route (avocats de l'aide juridictionnelle, bientôt avocats de petits et moyens barreaux sevrés de territorialité) nourrissent de légitimes inquiétudes.

Mais le conducteur, ignorant les clignements d'alerte du tableau de bord ou les cris des passagers, continue tel quel son chemin, tout en annonçant qu'il va changer de véhicule pour adopter un modèle européen.

En attendant ce chauffeur s'appuie sur des délégués autoproclamés à la sécurité juridique que seraient les officiers ministériels et publics d'une part, et les milices suppléantes des Maisons de la Justice et du Droit, des Associations diverses et variées, des Centres de médiation et autres ersatz de justice qui dans "paix sociale" retiennent souvent un seul des deux mots à force de se passer des vrais professionnels.

Alors que penser de tout cela ?

Que le moteur hoquète par une accumulation de réformes sur les réformes, celles-ci effectuées pour avoir roulé trop vite sans écouter les usagers actifs.

Mais une fois ce constat effectué, ne peut-on reconnaître que nous sommes membres d'une Association qui a su être une force de propositions relativement écoutée pour les améliorations de la saisie immobilière, de la distribution de prix d'immeubles, et des réalisations d'actifs dans la liquidation judiciaire ? Nous devons ici rendre hommage aux magistrats de la Chancellerie qui nous ont reçus et écoutés attentivement, même s'ils se sont parfois écartés de nos propositions.

Par contre, que dire de la manière dont l'accès égalitaire à la justice que constitue notre tarif de postulation actuel, comme celui que nous projetions avec la CNA (Confédération Nationale des Avocats) a été traité ?

Le dernier état du projet de procédure d'appel tiré du rapport MAGENDIE II, comme son avant projet le projet de loi adopté en Conseil des Ministres de fusion avocats-avoués et son texte de présentation, n'en tiennent pas compte ou l'écartent.

Cette fusion avoués-avocats nécessite par ailleurs une adaptation informatique majeure des avocats, qui ne peut se faire moyennant un forfait misérable d'autant que la présence nécessaire aux audiences actuellement assurées par les avoués devra les obliger à plus de déplacements.

Et que l'on ne nous leurre pas : la clé électronique remplace le papier et non l'avocat. Ce n'est pas l'ordinateur de poche qui écrit des livres électroniques !

Que les technocrates du procès instruit par le seul juge, laudateurs de délais courts imposés aux parties et à leurs représentants par des textes aveugles aux réelles difficultés procédurales ou au nombre de parties, ne croient pas que tous les problèmes seront résolus si les fixations sont aussi peu rapides et les décisions rendues à des dates fixées comme ils le peuvent par les magistrats dont le nombre ainsi que celui des greffiers – hélas ! – n'a pas crû en corrélation avec leur charge de travail.

Et puis, puisque nous sommes les chevaliers blancs de toute l'exécution, peut-on adhérer à ces conclusions téléguidées d'un des rapports précités vers une grande profession de l'exécution qui oublie qu'elle ne serait que celle des agents d'une partie de l'exécution mobilière, même s'ils revendiquent plus ?

Les propos futuristes mais non naïfs d'un Président d'une des professions concernées tenus en fin d'année 2008, et qui nous ont amenés à réagir seuls au sein de la profession d'avocat par le truchement des ANNONCES DE LA SEINE que nous remercions, ne doivent-ils pas être plus que nuancés par la énième révélation de notre quotidien d'avocat : les mesures conservatoires et leur autorisation, les sûretés légales et judiciaires, les prises de titres, les exécutions de réalisations forcées immobilières et de navires, bientôt de bateaux et d'aéronefs, la distribution du prix des immeubles, ne sont-elles pas excellemment assumées tous les jours par les avocats dont c'est la spécialité reconnue ?

Et le tarif des actes de procédure plus que de postulation n'est-il pas le gage d'un accès égalitaire à la justice en ces temps où le rapport DARROIS vante lui-même les vertus du tarif proportionnel des notaires qui assurerait l'égalité d'accès à l'acte authentique !

Voilà quelques mois d'agitation frénétique du véhicule Justice qui n'aboutiront qu'à faire de nos clients juristes d'entreprise ou conseils de la propriété industrielle des avocats à notre détriment, sans aboutir à la grande profession du droit dont la lettre de mission du Président de la République à notre confrère DARROIS laissait espérer la création, non pas pour privilégier une seule profession, mais pour renforcer le droit écrit français et assurer la création de firmes assez puissantes pour rivaliser avec les anglo-saxons et les comptables.

A propos de ceux-ci, que dire de l'ouverture en grand de la porte du droit côté conducteur pour prendre le volant des cabinets d'avocats que leur offre le rapport DARROIS ?

Ah oui, j'oubliais : nous allons avoir l'acte sous signature d'avocat. Quel progrès ! Mais sans caractère exécutoire, quelle force réelle ? Un permis sans point, c'est un succédané de permis.

Heureusement, l'AAPPE loin des agitations Vendômoises, malgré la déconnexion partielle du Conseil National des Barreaux de sa base, continue et continuera à travailler, proposer, soumettre, dialoguer et influencer nos représentants et les pouvoirs publics, tout en aidant ses membres à devenir et rester les meilleurs hommes et femmes libres de l'exécution, et de la procédure contradictoire, ce qui ne les empêchera pas de collaborer pour le seul bien des justiciables avec les autres professionnels.

**Dernière minute** : nous saluons la nomination de Madame ALLIOT-MARIE comme Garde des Sceaux, Ministre de la Justice et lui souhaitons pleine réussite par la restauration de la confiance de toutes les professions intéressées et la pause nécessaire de toutes les réformes annoncées pour privilégier la concertation.

## L'ACTUALITE LEGISLATIVE ET JURISPRUDENTIELLE

*Rappel : vous pouvez accéder à la jurisprudence mise en ligne sur le site [aappe.fr](http://aappe.fr)*

---

### Sélection jurisprudentielle,

Par Frédéric KIEFFER, Avocat au Barreau de Grasse

---

**Autorité de chose jugée et admission de créance**, l'assemblée plénière clarifie, (Cass. ass. plén., 10 avr. 2009, n° 08-10.154, P+B+R+I, Mme X c/ Sté Sepac et a.)  
<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020509795&fastReqId=1597552676&fastPos=1>

**Procédure**, lorsque la décision concerne plusieurs personnes, la signification doit être faite séparément à chacune d'elle (Civ. 2., 15 janvier 2009, pourvoi n° 07-20.472),  
<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020107898&fastReqId=856939634&fastPos=1>

**Procédure civile d'exécution**, condition de validité de la saisie-appréhension pratiquée entre les mains d'un tiers de bonne foi (Cass. 2e civ., 15 janv. 2009, n° 07-21.279),  
<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT>

[000020109294&fastReqId=2035726273&fastPos=1](http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020109294&fastReqId=2035726273&fastPos=1)

**Procédure civile d'exécution**, saisie de valeurs mobilières : en cas de vente forcée des parts d'une QSCI, il est impossible de contester les termes du cahier des charges après l'adjudication, notamment en ce qui concerne les règles d'agrément figurant au cahier des charges (**Cass. 3e civ., 14 janv. 2009, n° 07-17.619**),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020108173&fastReqId=1513194712&fastPos=1>

**Chose jugée** : l'autorité de chose jugée ne peut être opposée que pour autant qu'il y a identité entre l'objet de la demande sur laquelle il a été précédemment statué et l'objet de la demande dont le juge est saisi (**Cass. ass. plén., 13 mars 2009, n° 08-16.033, P+B+R+I**),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020384613&fastReqId=1911590756&fastPos=1>

**Procédure** : la demande formée au titre de l'article 700 du code de procédure civile, qui ne tend qu'à régler les frais de l'instance auxquels est tenu l'appelant et qui n'implique pas pour la juridiction la nécessité d'examiner le fond, n'est pas une demande incidente (**Cass.ch.mixte, 13 mars 2009, n° 07-17.670**),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020384571&fastReqId=979495779&fastPos=1>

**Procédure** : dans une procédure orale, le dépôt de conclusions reconventionnelles interrompt le délai de forclusion (**Cass. 1re civ., 13 nov. 2008, n° 06-21.745, n° 1124 P + B**),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000019772313&fastReqId=869073757&fastPos=1>

**Notaire** : le notaire disposait du livret de famille du défunt mentionnant que la première union du défunt avait été dissoute par divorce même si l'existence d'un descendant n'était pas révélée par le livret de famille, l'examen du jugement de divorce, auquel ce document fait référence, aurait permis au notaire de la découvrir, ce dont il résulte que, disposant des éléments lui permettant de suspecter l'existence d'une descendance, il ne pouvait que douter de la véracité des déclarations des témoins ; en l'état de ces constatations, le notaire a commis une faute engageant sa responsabilité (**Cass. 1re civ., 13 nov. 2008, n° 06-21.745, n° 1124 P + B**),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020453315&fastReqId=487046748&fastPos=1>

**Hypothèque** : aucun devoir de mise en garde ne pèse sur la banque ; la sûreté réelle consentie pour garantir la dette d'un tiers n'impliquant aucun engagement personnel à satisfaire l'obligation d'autrui n'est pas un cautionnement et que, s'agissant d'une hypothèque sur un bien, elle est limitée à ce bien et nécessairement adaptée aux capacités financières du constituant et aux risques de l'endettement né de l'octroi du crédit ; que la banque qui fait souscrire une telle sûreté n'est dès lors pas tenue d'un devoir de mise en garde à l'égard du constituant, que celui-ci soit ou non averti (**Cass. com., 24 mars 2009, n° 08-13.034, FS P+B+I, rejet**),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020453582&fastReqId=188045579&fastPos=1>

**Avocat** : Les conséquences du changement d'avocat sur les honoraires de résultat : en l'absence de

décision irrévocable, aucun honoraire complémentaire de résultat n'est exigible puisque la convention cesse elle-même d'être applicable de par la décharge de l'avocat du suivi de la procédure en cause d'appel. Les honoraires doivent donc être calculés au regard des seuls critères définis par l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971 (Cass. 2e civ., 9 février 2009, n° 07-20.853),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020508847&fastReqId=501972868&fastPos=1>

**Surendettement** : Qualification des dettes à l'égard d'une maison de retraite : les dettes à l'égard d'une maison de retraite ne constituent pas des dettes alimentaires (Cass. 2e civ., 19 mars 2009, n° 07-20.315),

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020420520&fastReqId=784542752&fastPos=1>

## QUESTION PRATIQUE

### LES VOIES DE RECOURS CONTRE LES ORDONNANCES RENDUES SUR REQUETE EN MATIERE DE DISTRIBUTION DE PRIX

Le point de vue de Gilles Antoine SILLARD, avocat au Barreau de Versailles

La question de savoir quelles sont les voies de recours applicables aux ordonnances rendues à l'occasion de la procédure de distribution du prix se pose.

La solution n'est pas si simple.

On serait enclins à penser que ce type d'ordonnance est semblable aux procédures gracieuses définies par l'article 25 du code de procédure civile, et que dès lors les voies de recours sont celles de l'article 496 du CPC.

On peut rappeler la position de principe adoptée par la Cour de cassation dans son arrêt du 24 mai 2007 n°06-11259, ayant dit au sujet d'une ordonnance qui présente de nombreuses similitudes avec celle que nous commentons, à savoir celle rendue en application de l'article 1441-4 du CPC en matière d'homologation des transactions, qu'il s'agit :

*« d'une ordonnance sur requête au sens de l'article 812 du code de procédure civile soumise aux recours prévus par l'article 496 du même code ».*

Cependant l'interdiction de l'appel rend inapplicable cette solution a priori simple et séduisante.

En effet le décret du 27 juillet 2006 édicte d'emblée un principe énoncé par son article 121, selon lequel *« l'ordonnance statuant sur la requête n'est pas susceptible d'appel »*, le décret du **12 février 2009** n'a pas changé cette rédaction.

Or il faut rappeler que l'article 496 du CPC autorise l'appel s'il n'est pas fait droit à la requête et dans l'hypothèse inverse autorise la demande en rétractation.

Dans notre hypothèse ce serait la première fois qu'un article serait employé « *à la carte* » et dans une seule de ses branches ce qui n'est pas acceptable même si l'on s'accorde à retenir de plus en plus souvent une application extensible des textes.

Il y a donc là une contradiction qui oblige à approfondir l'analyse et s'interroger sur la **nature de l'ordonnance**.

En l'absence de litige ou de contestation et en dehors de toute instance il est certain que le juge n'a pas dit le droit, et que son ordonnance doit donc être qualifiée **d'acte judiciaire non juridictionnel**.

Le raisonnement doit également tenir compte de la nature de l'acte dont procède l'ordonnance c'est-à-dire de la nature très spécifique du projet de distribution.

En effet les conséquences juridiques de l'élaboration de cette procédure de distribution amiable sont essentielles puisqu'un « **contrat judiciaire** » va naître soit par l'effet du projet de distribution non contesté soit du procès verbal d'accord signé.

Or il a été jugé que : « *Sous le nom de convention, l'article 1304 vise tous les actes qui constituent un accord tacite ou express de volonté d'où résulte une obligation* » : Cass. Civ. II 20 octobre 1961, RTD Civ. 1962 p.192, observations P. Raynaud.

La nature non juridictionnelle de l'ordonnance et le caractère contractuel de l'acte soumis à « homologation », en dehors des causes de nullité de l'ordonnance qui résulteraient de l'inobservation des règles de forme ou de compétence, nous amènent à conclure dans les hypothèses suivantes :

#### 1. Recours contre l'homologation prononcée :

Une action principale en nullité sera ouverte pour l'ensemble des causes de nullité énumérées de l'article 1108 du code civil, tirées soit du projet soit de l'ordonnance elle-même.

#### 2. Recours contre un refus d'homologation :

- a. Le refus d'homologation est tiré d'un motif de la procédure :

Par extension de l'article 124 on s'adressera au juge de l'exécution considéré comme le juge de la « procédure », compétent lorsque la distribution est « bloquée » à défaut de procès verbal d'accord ou à défaut de diligences de la partie poursuivante.

Sur la compétence du juge il faut souligner que la cour d'appel de **Lyon** aux termes d'un arrêt en date du **19 mars 2009**, a précisé que l'étendue de la saisine du juge de l'exécution était limitée à l'objet de la contestation, le législateur ayant voulu privilégier la distribution amiable.

- b. Le refus d'homologation ne résulte pas d'un motif tiré de la procédure :

En ce cas il est certain que le juge aura statué hors ses attributions et ce sera donc **en raison d'un excès de pouvoir** que la voie de l'appel en nullité devra être empruntée.

---

## **LA DIVERSITE DU GAGE EN MATIERE AUTOMOBILE**

Emmanuel JOLY, avocat au Barreau de Bordeaux

---

L'ordonnance du 23 mars 2006, entrée en vigueur le 25 mars 2006, a profondément modifié le droit des sûretés et plus particulièrement le gage.

A côté du gage de droit commun, avec ou sans dépossession (articles 2333 à 2338 du Code Civil), civil ou commercial, l'ordonnance a :

- instauré des règles spécifiques au gage portant sur véhicule automobile ;
- créé un gage des stocks réservé aux établissements de crédit (articles L.527-1 à L.527-11 du Code de Commerce), alors même que le nouveau droit commun du gage autorise le gage d'un stock.

Parallèlement, l'ordonnance du 23 mars 2006 a supprimé, à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2008, le décret du 30 septembre 1953 concernant le gage sans dépossession réservé au vendeur à crédit d'automobile, et au prêteur de deniers pour l'acquisition.

Quelles sont les incidences de ces bouleversements sur le gage en matière automobile, et l'état du droit en cette matière ?

--\*--

Pour le praticien, la question est notamment de savoir s'il est envisageable de convenir d'un gage de droit commun avec dépossession ou sans dépossession, ou d'un gage spécifique, tel que le gage des stocks, lorsque les biens gagés sont des véhicules terrestres à moteur.

### **I – COMPLEMENTARITE DU GAGE AUTOMOBILE ET DU GAGE DE DROIT COMMUN**

Les règles particulières du gage automobile viennent compléter les règles du gage de droit commun (avec ou sans dépossession) pour tenir compte de la spécificité du bien gagé lorsqu'il s'agit d'un véhicule immatriculé.

La réforme des sûretés réalisée par l'ordonnance du 23 mars 2006 intègre le gage automobile dans le Code Civil dans un souci de simplification et d'uniformisation.

Cette intégration donne lieu à une section II intitulée "Du gage portant sur un véhicule automobile" (articles 2351, 2352 et 2353 du Code Civil).

Celle-ci est précédée d'une section I intitulée "Du gage de meuble corporel".

Au premier abord, on pourrait être tenté de dire que l'existence de ces deux sections révèle deux régimes indépendants et exclusifs l'un de l'autre, avec, d'une part, le principe, et, d'autre part, l'exception.

--\*--

Selon le rapport rendu au Président de la République sur l'ordonnance 2006-346 du 23 mars 2006 relative aux sûretés, "*cette insertion n'est pas effectuée à droit constant puisqu'il est proposé dans un souci de simplification et d'uniformisation, d'une part, de soumettre à ces mêmes règles l'ensemble des*

*gages portant sur le véhicule automobile (et non seulement les gages consentis en faveur des vendeurs à crédit et prêteurs de deniers pour l'achat de véhicules) et, d'autre part, de soumettre la réalisation du gage non plus aux règles applicables en matière commerciale, mais aux règles de droit commun figurant au Code Civil".*

--\*--

Selon l'article 2351 du Code Civil, si le gage porte sur un véhicule terrestre à moteur ou une remorque immatriculée, il n'est pas précisé expressément que le gage de droit commun des articles 2333 et suivants du Code Civil ne puisse être utilisé.

En réalité, le gage automobile doit s'entendre comme un gage de droit commun qui y déroge pour l'opposabilité de la sûreté.

Autrement dit, seules les conditions d'opposabilité de la sûreté aux tiers diffèrent.

Alors que le gage, avec dépossession de droit commun, est opposable aux tiers par le simple fait de la dépossession du bien grevé (cette dépossession doit être réelle, apparente et permanente), et que le gage sans dépossession de droit commun doit être fait l'objet d'une publicité par inscription sur un registre spécial tenu par le Greffier du Tribunal de Commerce du lieu d'immatriculation, du siège ou du domicile du constituant (Décret 2006-1804 du 23 décembre 2006 et article 2337 du Code Civil), le gage automobile d'un véhicule immatriculé voit son opposabilité aux tiers dépendre d'une déclaration faite à l'autorité administrative compétente désignée par Décret (la Préfecture du lieu de domicile du débiteur).

--\*--

En conséquence :

- si le véhicule n'est pas immatriculé, le droit commun du gage avec ou sans dépossession s'applique ;
- si le véhicule est immatriculé, l'opposabilité aux tiers du gage de droit commun, avec ou sans dépossession, est conditionnée par la déclaration à l'autorité administrative.

--\*--

La réponse Ministérielle faite par Madame le Garde des Sceaux à Monsieur Philippe HOUILLON le 9 octobre 2007 (Rép. Min. n°1055 à P.HOUILLON, JOAN 9 oct.2007, p.6172), va dans ce sens :

*"Interrogée sur la possibilité de convenir d'un gage sans dépossession de droit commun lorsque l'assiette de la sûreté est constituée d'un véhicule automobile alors même que ce type d'actif peut être l'objet d'une sûreté au regard du décret n°53-698 du 30 septembre 1953 (devenant C.civ. art. 2351 à 2353 au plus tard à compter du 1er juillet 2008), l'Administration rappelle que l'ordonnance n°2006-346 du 23 mars 2006 relative aux sûretés a réformé en profondeur le droit des sûretés en créant notamment un gage sans dépossession de droit commun. Ce nouveau gage permet à un constituant d'affecter un meuble corporel en garantie d'une obligation tout en en conservant l'usage. Il a vocation à s'appliquer à tout meuble corporel à défaut de législation spéciale.*

*A cet égard, le gage portant sur un véhicule automobile est actuellement toujours régi par le décret n°53-968 du 30 septembre 1953 relatif à la vente à crédit des véhicules automobiles, en l'absence de texte l'ayant abrogé. Ce décret a donc vocation à régir les sûretés sur les véhicules qui entrent dans son champ d'application et particulièrement celles qui sont consenties par des vendeurs à crédit ou des prêteurs de deniers pour l'achat du véhicule gagé.*



*Cependant, depuis la réforme du 23 mars 2006, un véhicule automobile peut également faire l'objet d'un gage sans dépossession de droit commun dans tous les cas non visés par le Décret du 30 septembre 1953, et notamment lorsque le gage n'est pas consenti au profit d'un vendeur à crédit ou d'un prêteur de deniers pour garantir le financement d'un véhicule remis en gage. Toutefois à la différence du gage régi par le décret du 30 septembre 1953, qui lui est inscrit à la préfecture, cette sûreté devra être publiée sur le registre national des gages sans dépossession mis en place par le décret n°2006-1804 du 23 décembre 2006 et n'emportera pas au profit du créancier le bénéfice d'un droit de rétention sur le véhicule."*

--\*--

Un gage de droit commun, avec ou sans dépossession, peut être constitué sur un véhicule terrestre à moteur, mais ce choix emporte deux conséquences :

- d'une part, la formalité de publicité à faire devra être celle prévue à l'article 2337 du Code Civil (inscription sur un registre spécial tenu par le Greffier du Tribunal de Commerce du lieu d'immatriculation, du siège ou du domicile du constituant (décret n°2006-1804 du 23 décembre 2006) ;

- d'autre part, le gage ne sera pas opposable aux tiers puisque les formalités d'opposabilité de l'article 2351 du Code Civil relatives au gage automobile n'auront pas été respectées.

Il découle nécessairement de ces observations que, dès lors que le gage a pour assiette un véhicule immatriculé, le constituant, pour s'assurer une pleine et entière efficacité de sa sûreté, doit faire application des règles spécifiques prévues à la section "Du gage portant sur un véhicule automobile".

--\*--

A côté du gage de droit commun, a été consacré par l'ordonnance du 23 mars 2006 un gage spécifique nommé gage des stocks. Il s'est posé la question de savoir si ce dernier était ou non un concurrent direct du gage automobile.

## **II – AUTONOMIE DU GAGE AUTOMOBILE ET DU GAGE DES STOCKS**

Le gage sans dépossession des stocks, institué par l'ordonnance du 23 mars 2006, est destiné à garantir des crédits professionnels consentis à des personnes physiques ou personnes morales, et peut porter sur les matières premières et approvisionnements, les produits intermédiaires, résiduels et finis, et les marchandises du débiteur.

Il ne peut être convenu que par écrit et au seul profit d'un établissement de crédit.

C'est un gage sans dépossession dont l'assiette est aliénable, ce qui en fait sa spécificité.

--\*--

Dans l'hypothèse où les véhicules devant être gagés ne seraient pas immatriculés (mais immatriculables), les règles d'opposabilité spécifiques du gage automobile prévues à l'article 2351 ne pourraient s'appliquer.

Rien n'empêche alors, a priori, le constituant de convenir d'un sur stocks portant sur des véhicules non immatriculés.

Celui-ci devra à peine de nullité être inscrit dans le délai de 15 jours à compter de la réalisation de l'écrit (devant lui-même à peine de nullité contenir un certain nombre de mentions obligatoires), sur un

registre au Greffe du Tribunal dans le ressort duquel le débiteur a son siège social ou son domicile (art. L 527-4).

La formation de cette sûreté est relativement simple et très protectrice pour le créancier, qui aura pendant toute la validité du gage un pouvoir de surveillance important du débiteur. En effet, le créancier gagiste peut surveiller le débiteur dans sa mission de conservation des stocks, il peut également demander un état annuel des stocks, la communication de la comptabilité relative aux stocks, etc. Il peut de plus à tout moment faire constater l'état des stocks grevés.

Cependant, on peut lui préférer le gage de droit commun sans dépossession du Code Civil.

Ce gage, pouvant porter sur un ensemble de biens mobiliers corporels, peut garantir aussi bien des créances existantes que des créances futures. Il peut également porter sur des stocks.

--\*--

Dans l'hypothèse de véhicules immatriculés, un gage sur stocks peut-il être constitué ?

Le gage des stocks (sous réserve de la réunion des conditions particulières de son application) doit pouvoir s'appliquer concurremment au gage de droit automobile, dans la mesure où les stocks peuvent valablement être composés de véhicules immatriculés (concession automobile qui peut comprendre des véhicules d'occasion et donc déjà immatriculés).

--\*--

En conclusion, il apparaît que, si l'objectif d'efficacité, de sécurité juridique et de modernisation du gage des véhicules automobiles apparaît atteint par la nouvelle législation, ceci est moins vrai pour la volonté de simplification puisque le praticien aura le choix entre plusieurs possibilités de gage en cette matière.

---

**EFFET INTERRUPTIF DE LA PRESCRIPTION  
DU COMMANDEMENT DE PAYER VALANT SAISIE IMMOBILIERE  
OU DU COMMANDEMENT AUX FINS DE SAISIE VENTE**

Emmanuel JOLY, avocat au Barreau de Bordeaux

---

- Un commandement de payer valant saisie immobilière non publié est-il de nature à interrompre le délai de prescription de 2 ans ?

- Un commandement aux fins de saisie vente est-il de nature à interrompre le délai de prescription de 2 ans ?

**En matière de saisie immobilière :**

Pour répondre à cette question, il convient en 1<sup>er</sup> lieu de faire une étude comparative entre les textes anciens et les textes nouveaux en matière de prescription, et d'analyser la jurisprudence dégagée sur la base des textes anciens puisque nous n'avons pas actuellement de jurisprudence sur la base des textes nouveaux.

Les textes anciens intéressants sont les articles 2244, 2245, 2246 et 2247 du Code Civil.

Les textes nouveaux sont les articles 2241, 2243 et 2244 du Code Civil.

Aux termes de l'article 2244 ancien, le commandement ou la saisie étaient expressément prévus comme cause d'interruption de la prescription puisqu'il était indiqué *"une citation en justice, même en référé, un commandement ou une saisie, signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, interrompent la prescription ainsi que les délais pour agir"*.

Le libellé des nouvelles dispositions est quelque peu différent puisque si l'on retrouve à l'article 2241 nouveau la demande en justice, même en référé comme cause interruptive de prescription, ce qui est équivalent à la citation en justice, par contre on ne retrouve plus les termes de commandement ou saisie mais l'acte d'exécution forcée comme étant une cause interruptive de la prescription d'après l'article 2244 nouveau.

La question est donc de savoir qu'est-ce qu'un acte d'exécution forcée.

On peut effectivement considérer que le commandement de payer valant saisie prévu à l'article 13 du décret du 27 juillet 2006 sur la saisie immobilière est un acte d'exécution forcée puisqu'à l'alinéa 2 de cet article 13 il est dit que *"la délivrance du commandement est un acte de disposition"*.

En outre, selon le texte ce commandement de payer vaut saisie.

La délivrance de ce commandement a d'ailleurs des effets immédiats puisqu'il est prévu à l'article 2198 du Code Civil que la saisie rend l'immeuble indisponible et restreint les droits de jouissance et d'administration du débiteur, etc.

En outre, à l'article 2190 du Code Civil il est rappelé que la saisie immobilière tend à la vente forcée de l'immeuble du débiteur.

Incontestablement le commandement de payer valant saisie est un acte d'exécution forcée et peut donc être considéré comme un acte interruptif de la prescription conformément à l'article 2244 du Code Civil Nouveau.

Par contre, la question plus délicate est de savoir si, dans l'hypothèse où la procédure de saisie immobilière ne serait pas suivie à la suite de la signification de ce commandement de payer valant saisie, ce commandement garderait sa valeur interruptive de la prescription.

Nous savons en effet qu'aux termes de l'article 12 du décret du 27 juillet 2006, certains délais de la procédure de saisie immobilière sont prescrits à peine de caducité du commandement de payer valant saisie.

La caducité du commandement entraîne-t-elle la perte de l'effet interruptif de ce commandement ?

Par exemple le délai de 2 mois pour publier le commandement à compter de sa signification prévu à l'article 18 est un délai prévu à peine de caducité.

Quel serait l'effet interruptif d'un commandement de payer non publié dans le délai de 2 mois ?

Les nouveaux textes sur la prescription et plus particulièrement les articles 2241 et 2243 sont intéressants mais ne concernent que la demande en justice comme cause interruptive de prescription et non pas l'acte d'exécution forcée.

L'article 2241 prévoit que la demande en justice conserve sa valeur interruptive même lorsqu'elle est portée devant une juridiction incompétente ou lorsque l'acte de saisine de la juridiction est annulé par l'effet d'un vice de procédure.

De la même façon l'article 2243 prévoit qu'à l'inverse l'interruption est considérée comme non avenue si le demandeur se désiste de sa demande ou laisse périmer l'instance ou si sa demande est définitivement rejetée.

Cependant, aucun texte n'aborde le problème d'un acte d'exécution forcée qui serait nul ou qui deviendrait caduque.

En conséquence, a priori, on pourrait considérer qu'il conserve sa valeur interruptive.

Cependant, il est intéressant de se pencher sur la jurisprudence antérieure à la modification des textes sur la prescription.

Par exemple, la Cour de Cassation en assemblée plénière par un arrêt du 3 avril 1987 avait jugé qu'une assignation dont la caducité avait été constatée, n'avait pu interrompre le cours de la prescription (il s'agissait d'une assignation caduque pour défaut de remise d'une copie de l'assignation au secrétariat greffe dans les 4 mois de l'assignation).

De la même façon, il avait été jugé par la 2<sup>ème</sup> chambre civile de la Cour de Cassation par un arrêt du 8 avril 2004 que n'interrompait pas la prescription une assignation par la suite annulée.

On pourrait donc considérer sur la base de cette ancienne jurisprudence qu'un commandement de payer valant saisie déclaré caduc n'aurait plus de valeur interruptive de la prescription.

Il faut cependant apporter deux précisions :

- D'une part, la caducité n'est pas automatique, si l'on se rapporte à l'article 12 du décret du 27 juillet 2006 sur la saisie immobilière, cette caducité doit être demandée au Juge de l'exécution et ordonnée par le Juge de l'exécution.

Le créancier poursuivant a d'ailleurs toujours la possibilité d'être relevé de cette déclaration de caducité et peut éventuellement aussi justifier d'un motif légitime.

- D'autre part, est-ce que du fait de la caducité le commandement de payer valant saisie perd sa valeur interruptive à compter de la déclaration de caducité ou à compter de la signification de ce commandement, y a-t-il un effet rétroactif ?

A mon avis, le prononcé de la caducité du commandement de payer valant saisie fait perdre à ce commandement son caractère interruptif de la prescription, et ce rétroactivement.

En conséquence, en l'état des textes et de la jurisprudence, il serait risqué de considérer qu'un commandement de payer valant saisie, non suivi, ait un effet interruptif certain de la prescription, car cet effet ne subsiste que tant que la caducité n'a pas été déclarée.

\*\*\*

### **En matière de saisie vente :**

Il a été jugé par un arrêt de la 2<sup>ème</sup> chambre civile de la Cour de Cassation en date du 16 décembre 1998 que la signification du commandement aux fins de saisie vente engage la procédure d'exécution et que la délivrance de ce commandement ne constitue pas un acte préparatoire à la procédure de saisie, mais une mesure d'exécution forcée.

En outre, en cette matière il y a un texte particulier qui est l'article 85 du décret du 31 juillet 1992 aux termes duquel "si, dans un délai de 2 ans qui suit le commandement de payer, aucun acte d'exécution n'est intervenu, les poursuites ne peuvent être engagées que sur un nouveau commandement.

Toutefois, l'effet interruptif de prescription du commandement demeure."

Il a également été jugé par la 1<sup>ère</sup> chambre civile de la Cour de Cassation dans un arrêt du 4 octobre 2005 que la renonciation à un droit ne se déduit pas de la seule inaction ou du silence de son titulaire, une Cour d'Appel ne peut annuler un commandement de saisie vente aux motifs que le créancier n'a poursuivi aucune mesure d'exécution ni fait de demande de règlement amiable et a ainsi renoncé aux poursuites.

On peut considérer que le commandement de payer se trouve frappé de caducité si, à l'expiration d'un délai de 2 ans suivant sa signification, aucun acte d'exécution n'est intervenu, même si le terme de caducité n'est pas celui qui est employé par l'article 85 du décret du 31 juillet 1992.

En matière de saisie vente, la caducité a cependant un effet limité car elle ne remet pas en cause les effets propres au commandement, à savoir l'interruption de la prescription.

L'effet interruptif du commandement demeure même si le commandement est périmé, faute d'engagement d'une mesure d'exécution dans les 2 ans de sa délivrance.

A la différence de ce qui existe en matière de saisie immobilière, le maintien de l'effet interruptif de la prescription, malgré la caducité du commandement, est inscrit dans les textes.

---

## **LA RETRIBUTION DE L'AVOCAT POUR LA DISTRIBUTION DU PRIX DE VENTE DES IMMEUBLES**

Emmanuel JOLY, avocat au Barreau de Bordeaux - Frédéric KIEFFER, avocat au Barreau de Grasse  
Alain PROVANSAL, avocat au Barreau de Marseille

---

### "TOUT TRAVAIL MERITE SALAIRE"

Ce principe quasiment biblique doit s'appliquer aussi aux Avocats.

Qu'en est-il en matière de distribution de prix ?

Conformément au souhait de notre profession, la réforme de la saisie immobilière et des procédures de distribution résultant du décret de juillet 2006 a déchargé le Juge et le greffe d'une grande partie du rôle occupé précédemment par eux dans le cadre des anciennes procédures d'ordre, pour limiter leur rôle aux seuls cas de contestation.

Désormais, l'Avocat se chargeant de la distribution du prix de vente d'un immeuble doit :

- Veiller à ce que les conditions préalables à la distribution soient remplies,
- Réunir tous les documents nécessaires pour y parvenir,
- Faire un rappel aux créanciers pour connaître leur créance, leur titre et leur garantie,
- Examiner chaque déclaration de créance et les vérifier tant dans leur quantum que dans leur rang,
- Faire un projet de répartition du prix,

- Veiller au respect du principe du contradictoire en assurant à tous les stades de la procédure des notifications valables à l'ensemble des parties en cause,
- Faire en sorte que les délais très rigoureux soient respectés,
- Soumettre son projet à l'homologation du juge,
- Réunir les parties en tentative de conciliation en cas de contestation,
- Dresser selon le cas un P.V. de conciliation et le soumettre à l'homologation du juge ou un PV explicatif des difficultés et saisir le juge pour une distribution judiciaire,
- Assurer la procédure et l'audience de distribution judiciaire à laquelle il participe comme répartiteur,
- Assurer le règlement dans les délais légaux des sommes revenant à chacun.

Ces tâches diverses, variées et complexes, requièrent travail et compétence et engagent la responsabilité de l'Avocat.

\*\*\*

Or aucune disposition du tarif actuel de postulation ne prévoit une quelconque rémunération pour ces tâches nouvelles de l'Avocat, puisque ce tarif rémunère l'avocat d'une ou plusieurs parties pour la mission de postulation mais le mandat légal donné à un auxiliaire de justice agissant dans l'intérêt de toutes les parties.

En l'état du tarif de postulation, les seules rémunérations auxquelles peuvent prétendre les Avocats en matière de distribution de prix d'immeuble, en vertu de ce tarif, sont par analogie celles qui étaient prévues en matière d'ordre, à savoir :

- Les droits et émoluments en tant qu'Avocat d'un créancier recevant un paiement (article N° 47 du tarif, droit fixe, débours, droit proportionnel),
- Les droits et émoluments de l'Avocat adjudicataire de l'immeuble pour la consignation et la libération du prix (article N° 54 du tarif) pour autant qu'il soit présent à la procédure ce qui n'est pas évident surtout avec l'article 93 du décret du 27 juillet 2006.

\*\*\*

Cependant le nouveau texte prévoit bien que les frais de la distribution avancés par la partie qui la poursuit sont prélevés par priorité à tous autres (article 110 du décret du 27 juillet 2006) ; or le terme "frais" a un sens large puisqu'il recouvre parfois des dépens (article 695 du CPC) parfois des honoraires (article 700 du CPC).

Ce texte prévoit aussi la rémunération du séquestre (Bâtonnier ou Carpa) dans les ventes effectuées en dehors de toute procédure d'exécution, séquestre qu'il ne faut pas confondre avec l'Avocat poursuivant la distribution (article 111 alinéa 3 du décret du 27 juillet 2006).

A contrario, en matière de distribution des deniers (cette distribution pouvant être confiée à un Avocat) il est prévu à l'article 1281-11 du Code de Procédure Civile que la rétribution de la personne chargée de la distribution est prélevée sur les fonds à répartir et supportée par les créanciers, au prorata de la somme qui revient à chacun d'eux et qu'en cas de contestation, elle est fixée par le Président du Tribunal de Grande Instance.

Rien ne justifie une différence de régime avec la distribution de prix d'immeuble.

\*\*\*

L'Avocat chargé de la distribution du prix de vente d'un immeuble n'exerce pas la mission traditionnellement dévolue à l'Avocat, à savoir le mandat de représentation en justice (article 411 du Code de Procédure Civile) ou la mission d'assistance en justice (article 412 du Code de Procédure Civile) qui sont rémunérés soit par le tarif de postulation, soit par des honoraires.

L'Avocat qui distribue un prix de vente d'immeuble le fait en vertu d'un véritable mandat légal.

On peut légitimement dire qu'il agit en vertu d'une délégation de l'autorité judiciaire comme un expert ou un consultant et qu'il a droit à sa rémunération normale tirée de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971 à savoir des honoraires selon les critères qui y sont fixés.

De la même façon qu'un technicien (consultant ou expert) qui se voit confier une mission par le Juge, cette rémunération doit être incluse dans les dépens de l'article 695 4° du Code de Procédure Civile.

Cette rémunération correspondant à une mission exercée dans l'intérêt commun de toutes les parties à la distribution, et il est normal qu'elle soit prélevée par priorité sur le montant du prix à distribuer conformément à l'article 110 précité du décret.

Elle doit être fixée comme un honoraire et selon les mêmes critères (temps passé, difficultés particulières, compétence, etc.

De son côté, l'AAPPE a mené un travail de réflexion sur cette question particulière qui l'a conduite à proposer pour la distribution du prix de vente des meubles et des immeubles confiée à un Avocat une rémunération tarifée, égale pour tous dans un souci d'accès à la justice.

Il ne s'agit bien entendu que d'une proposition pour l'instant.

A ce jour d'autres barreaux ont mis d'autres systèmes en place.

Cela n'est pas satisfaisant et il y a donc urgence à ce qu'un système uniforme et égalitaire soit mis en place.

## **LES NEWS DE L'AAPPE**

Le 15 mai 2009 s'est tenu à Marseille dans la salle des séances de la Chambre de Commerce un colloque organisé par l'AAPPE auquel le Président de la CNA Monsieur Schermann, et l'ancien membre du CNB Monsieur Hocquard ont participé.

Le même jour l'AAPPE a tenu ses Assemblées générales ordinaire et extraordinaire au cours desquelles ont été approuvés le changement de dénomination et de l'objet des statuts à une large majorité.

Maître Martine Sabban du Barreau de Marseille a été élue membre du conseil d'administration, lequel a siégé le lendemain dans la salle du conseil de l'ordre aimablement prêtée par Monsieur le Bâtonnier de l'Ordre des Avocats au barreau de Marseille.

Le 16 octobre 2009, de 9h30 à 17h00, l'AAPPE organise avec le concours de la Cour de Cassation un colloque dont le thème retenu est : « Les recours dans les voies d'exécution ». Le programme sera

disponible sur le site de l'AAPPE dans quelques jours.

L'AAPPE qui a longuement travaillé à la rédaction d'un projet de décret portant sur le nantissement et la vente forcée de parts sociales ou de droits d'associés de sociétés commerciales ou civiles, modifiant ainsi le chapitre consacré aux sûretés judiciaires du décret du 31 juillet 1992, l'a transmis à la Directrice des affaires Civiles et du Sceau.

De nouveaux projets facilitant l'exercice de notre spécialité sont en cours d'envoi ou d'approfondissement : rendez-vous à la prochaine lettre au dernier trimestre.

L'AAPPE ne cesse d'œuvrer pour l'évolution des procédures et des voies d'exécution.

**Responsable de la publication :**

Alain PROVANSAL, Président de l'AAPPE

**Contact rédaction :**

Céline GRAVIÈRE, Secrétaire de l'AAPPE, [contact@cgavocat.com](mailto:contact@cgavocat.com)

[site Internet : www.aappe.fr](http://www.aappe.fr)

