

LA REFORME DES PROCEDURES DE SAISIE IMMOBILIERE ET DE DISTRIBUTION

La réforme de la saisie immobilière était annoncée depuis la loi du 9 juillet 1991, venue moderniser les procédures d'exécution mobilières.

Une première étape avait été franchie avec l'ordonnance du 21 avril 2006 et la modification des textes du code civil.

L'ordonnance a été complétée par le décret du 27 juillet 2006, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2007¹, après avoir subi, avant même cette date (décret du 23 décembre 2006) quelques retouches mineures.

Il s'applique (article 168) aux procédures en cours qui n'avaient pas encore donné lieu au dépôt du cahier des charges².

La deuxième partie du décret est consacrée à la procédure de distribution, qui succède à la procédure d'ordre, totalement défailante et inapte à venir à bout de la répartition d'un prix d'adjudication, autrement qu'après plusieurs années.

¹ Les modifications au code civil avaient été apportées par l'ordonnance du 21 avril 2006 dont l'article 26 prévoyait une entrée en vigueur au plus tard le 1^{er} janvier 2007

² Cette disposition de droit transitoire est parfaitement claire. On peut seulement s'interroger sur le sort des commandements non encore publiés, et datant de plus de deux mois. Le délai de publication est en effet ramené de 90 jours à deux mois maximum !

Dans ce domaine, l'urgence était telle que seules les procédures d'ordre déjà engagées resteront soumises aux textes anciens.

CHAPITRE I. LA NOUVELLE PROCEDURE DE SAISIE IMMOBILIERE

La poursuite d'objectifs contradictoires (la vente amiable et la vente judiciaire) ou qui n'y avaient pas nécessairement leur place (l'établissement de l'état ordonné des créances) rend la nouvelle procédure difficilement lisible.

Les principes qui sous-tendent la réforme ont par ailleurs conduit à la mise en place de solutions discutables.

I. UNE PROCEDURE DIFFICILEMENT LISIBLE

I. 1. LA MULTIPLICATION DES CIRCUITS

La saisie immobilière peut désormais connaître deux issues totalement différentes :

- la vente amiable sur autorisation judiciaire
- l'adjudication

L'existence de ces deux issues alternatives se traduit par la création de deux circuits différents, à partir de l'audience d'orientation.

En outre, il a aussi fallu prévoir comment passer d'un circuit à l'autre, notamment en cas d'échec de la vente amiable.

Et quand le débiteur utilisera la possibilité de solliciter la vente amiable avant même l'audience d'orientation, les choses deviendront encore plus compliquées.

I. 1. 1. Absence d'intervention du débiteur avant l'audience d'orientation

I. 1. 1. 1. LA PROCEDURE JUSQU'A L'AUDIENCE D'ORIENTATION

Dans tous les cas, la procédure commence par la signification d'un commandement³ de payer valant saisie (article 4),
Le délai de publication du commandement de payer valant saisie passe à deux mois⁴ (article 18)

Une formalité nouvelle apparaît, la dénonciation de l'acte "au plus tard le jour ouvrable suivant" au conjoint, dans le cas où l'immeuble appartenant en propre au débiteur abrite la résidence de la famille (article 13)

Au bout de 8 jours, il devient possible de faire établir un procès-verbal descriptif (article 35)

Il paraît donc raisonnable, même si aucun délai minimum n'existe, de ne publier le commandement qu'au bout de 8 jours.

³ Les mentions qu'il doit comporter sont énumérées à l'article 15, et on remarquera qu'il n'a plus à être accompagné d'un pouvoir

⁴ Au lieu de 90 jours

L'étape suivante de la procédure est la convocation (par assignation) du débiteur à l'audience d'orientation tenue par le JEX.

L'assignation doit être délivrée dans les deux mois de la publication du commandement. Le délai d'ajournement est de un mois minimum, mais ne peut jamais dépasser trois mois (article 38)

La délivrance de l'assignation est le point de départ de délais toujours brefs, en dépit de la modification apportée par le décret du 23 décembre 2006 pour :

- déposer dans les cinq jours ouvrables suivant un cahier des conditions de vente (article 44) auquel il faudra joindre une copie de ladite assignation (!)
- dénoncer au plus tard le cinquième jour ouvrable suivant le commandement de payer aux créanciers inscrits, avec assignation à comparaître à l'audience d'orientation (article 40)

I. 1. 1. 2. LES SUITES DE L'AUDIENCE D'ORIENTATION

I. 1. 1. 2. 1. LA VENTE JUDICIAIRE

Même si la loi ou le décret préfèrent envisager d'abord l'éventualité de la vente amiable, le juge pourra ordonner la vente forcée, lors de l'audience d'orientation.

Ce sera le cas en l'absence de demande de vente amiable, ou en cas de rejet de cette demande.

Mais la procédure échappe en partie au créancier, puisque la date de l'adjudication sera fixée par le juge, dans un délai de deux à quatre mois à compter du prononcé de la décision (article 59)

La volonté de redonner à la saisie immobilière sa nature de voie d'exécution a conduit à rendre exceptionnel le report de la vente qui n'interviendra qu'en cas de force majeure ou à la demande de la commission de surendettement (article 61)

Dans tous les autres cas, le fait de ne pas requérir la vente entraînera automatiquement la constatation par le juge de la caducité du commandement (article 60)

I. 1. 1. 2. 2. LA VENTE AMIABLE

C'est l'issue alternative de l'audience d'orientation, s'il est fait droit à la demande formée par le débiteur (article 49) verbalement (article 50) ou même sans avocat !

Le juge doit alors fixer le montant minimum du prix de la vente (article 54)

Son contrôle continue de s'exercer, puisqu'il doit fixer à 4 mois maximum (article 54 al. 3) l'audience au cours de laquelle il constatera la vente amiable.

Un seul report est possible, à 3 mois maximum.

I. 1. 1. 2. 2. 1. La constatation de la vente amiable

On a préféré que l'acte de vente soit rédigé par un notaire (article 57). Ce parti pris se traduit par un curieux dispositif, puisque l'acte devra ensuite être soumis au juge, à qui il appartiendra de vérifier que les conditions qu'il a fixées ont bien été respectées et de contrôler la réalité de la consignation.

Ayant constaté la vente, le juge ordonnera la radiation des hypothèques (article 58)...à un moment où leur cours n'est théoriquement pas encore interrompu...

Les conditions dans lesquelles ce jugement et l'acte de vente seront publiés ne sont pas explicitées...

I. 1. 1. 2. 2. 1. La reprise de la vente forcée

La reprise de la vente forcée sera ordonnée :

- si à l'expiration des délais accordés, le juge constate que la vente amiable n'est pas intervenue (article 58 al 4)
- sur assignation du poursuivant tendant à ce que soit constatée la carence du débiteur (article 55)

Lorsque le tribunal ordonne la reprise de la vente forcée, il fixe la date de l'adjudication qui doit intervenir dans un délai compris entre deux et quatre mois (article 55)

I. 1. 2. Intervention du débiteur avant l'audience d'orientation

L'article 53 introduit la possibilité pour le débiteur, avant qu'il n'ait été assigné pour l'audience d'orientation, de saisir le juge pour demander la vente amiable.

I. 1. 2. 1. LA SITUATION DES PARTIES

I. 1. 2. 1. 1. LE CREANCIER

La demande n'a en elle-même aucun effet suspensif sur la procédure (art.7) et le créancier à qui sera notifiée la demande de vente amiable devra donc poursuivre l'accomplissement des formalités à sa charge.

Par contre, la décision qui fait droit à la demande a un effet suspensif sur la procédure (article 53) de telle sorte que celle-ci pourra éventuellement être arrêtée avant le dépôt du cahier des charges de la vente, ou même avant la publication du commandement...

I. 1. 2. 1. 2. LE DEBITEUR

Alors que le débiteur peut intervenir seul pour demander la vente amiable lors de l'audience d'orientation, cette faculté ne paraît pas lui être ouverte ici. Il est vrai qu'il devra saisir la juridiction par voie d'assignation, et après avoir mis en cause les créanciers inscrits sur le bien (article 53) ce qui risque de ne pas être simple, puisque le texte ne précise pas, s'agissant d'une catégorie par hypothèse évolutive, à quelle date il faut se placer pour déterminer les créanciers à mettre en cause !

I. 1. 2. 2. LA SITUATION EN CAS DE REPRISE DE LA VENTE FORCEEE

A la différence de l'article 55, l'article 53 n'envisage pas l'hypothèse de l'échec de la vente amiable, et ne prévoit pas dans quelles conditions sera reprise la procédure, surtout si l'audience d'orientation n'avait pas encore eu lieu.

La circulaire affirme que dans un tel cas de figure, il faudra bien citer le débiteur à l'audience d'orientation...mais qu'il ne sera pas possible au juge d'examiner une nouvelle demande de vente amiable, dès lors qu'il aura déjà ordonné la vente forcée.

A tout le moins, la situation manque sérieusement de clarté !

I. 2. L'ETAT DES CREANCES

Pour qu'un état des créances puisse être dressé utilement, il faut d'abord que le cours des inscriptions sur l'immeuble, du chef du débiteur, soit arrêté.

Ayant oublié cette évidence, les rédacteurs du décret imposent donc un travail inutile au créancier poursuivant, et des obligations tout aussi inutiles aux créanciers inscrits.

I. 2. 1. Absence d'utilité de l'état

L'état ordonné doit être déposé par le créancier poursuivant 15 jours au moins avant la vente, qu'il s'agisse d'une adjudication ou d'une vente amiable.

Rien n'empêchant les créanciers de continuer à s'inscrire jusqu'à la publication du titre, l'état pourra donc être incomplet, et il faudra s'assurer à nouveau, lors de la distribution, de la situation hypothécaire de l'immeuble !

Dans de telles conditions, à quoi sert donc cet état ?

Son absence est pourtant sanctionnée (article 60) d'office par le juge lors de l'adjudication.

Et comme il en est de même dans la vente amiable (article 58) on peut donc concevoir que l'échec d'une vente amiable soit la conséquence de la carence du créancier dans le dépôt de l'état !

II. 2. 2. Une formalité complexe

II. 2. 2. 1. DECLARATION DE LA CREANCE ET RELEVÉ DE FORCLUSION

Les créanciers hypothécaires dont l'existence a été révélée lors de la publication du commandement doivent déclarer leur créance dans les deux mois de la dénonciation du commandement valant assignation à comparaître à l'audience d'orientation (article 46) au greffe (article 48) et par l'intermédiaire d'un avocat.

La sanction étant la perte de la sûreté sur le bien saisi (article 2215) les créanciers déchus de leur hypothèque peuvent participer à la distribution du solde éventuel du prix (article 113)

Il a été prévu un relevé de forclusion pour le créancier qui démontre que sa défaillance n'est pas due de son fait.

La requête doit être présentée au plus tard 15 jours avant la date de vente (article 46)

Mais on doit aussi se demander si la sanction peut être effective, si pour une raison ou pour une autre la procédure de vente n'est pas menée jusqu'à son terme.

II. 2. 2. 2. LA SITUATION DES CREANCIERS INSCRITS EN COURS DE PROCEDURE

La loi précise (article 2214) que seuls les créanciers qui sont intervenus à la procédure pourront participer à la distribution.

Le décret leur impose l'obligation de déclarer leur créance "à peine d'irrecevabilité" (article 47) dans les 15 jours de la publication de leur inscription. Un tel délai est parfaitement irréaliste et ce d'autant qu'il leur faudra aussi, après avoir effectué la déclaration au greffe, la dénoncer, le même jour ou le premier jour ouvrable suivant, par acte d'avocat, au

poursuivant et au débiteur...que le décret dispense dans certains cas de constituer avocat !

Reste à savoir si ces créanciers pourront utiliser le mécanisme du relevé de forclusion !

I. 3. LES SANCTIONS PROCEDURALES

Adaptant une solution ancienne, le décret prévoit que les contestations relatives à la procédure antérieure à l'audience d'orientation doivent être formulées au plus tard à cette occasion, et que seules les formalités postérieures à cette audience peuvent être critiquées⁵ une fois que cette audience a eu lieu (article 6)

Mais la simplification n'est qu'apparente, car si on distinguait préalablement nullités et déchéances ; on devra désormais compter avec les nullités, les caducités et la péremption⁶.

I. 3. 1. Les nullités

Le régime des nullités est aligné (article 11) sur le droit commun.

⁵ La contestation doit être formée dans les 15 jours de l'acte critiqué

⁶ Le juge peut se saisir d'office dans de nombreux cas des irrégularités qu'il constate (II.1.1.2.1)

I. 3. 2. La caducité

La caducité du commandement, et donc de la procédure sanctionne l'absence d'accomplissement de certaines formalités dans le délai requis (article 12)

Le texte concerne :

- la publication du commandement
- la délivrance de l'assignation à comparaître à l'audience d'orientation
- la fixation de la date de l'audience d'orientation
- la dénonciation aux créanciers inscrits
- dépôt du cahier des conditions
- le dépôt de l'état des créances ordonnées
- la mise en œuvre de la publicité de la vente

Mais la caducité n'a plus de caractère automatique, puisque le créancier peut échapper à la sanction, en justifiant d'un "motif légitime".

Une complication supplémentaire est ajoutée par la disposition finale de l'article 12, avec la possibilité de revenir sur la déclaration de caducité, en faisant connaître au greffe, dans un délai de 15 jours à compter de son prononcé, le motif légitime qui n'aurait pas pu être invoqué en temps utile !

I. 3. 3. La péremption du commandement

Le délai au bout duquel le commandement cesse de produire ses effets a été ramené à deux ans (article 32) et toute partie intéressée peut alors demander (article 33) que soit constatée la péremption du commandement, sauf toutefois si le titre de vente a déjà été publié.

II. UNE PROCEDURE RIGIDE

II. 1. LA REDISTRIBUTION DES ROLES

La volonté (article 2190) de redonner à la saisie immobilière sa véritable nature de voie d'exécution se traduit aussi par un renforcement du contrôle du juge, qui en surveille le bon déroulement.

Dans le même temps, la charge du greffe s'accroît, sans que les parties en tirent un quelconque bénéfice.

II. 1. 1. Le contrôle du juge

II. 1. 1. 1. LA MAITRISE DU CALENDRIER

C'est désormais le juge qui donne son rythme à la procédure :

- c'est le juge qui fixe la date de l'audience de constatation de la vente amiable (article 54)
 - c'est le juge qui fixe la date de la vente forcée (article 59)
 - c'est le juge qui fixe la date de l'audience de surenchère (article 97)⁷
 - c'est le juge qui fixe la date de l'audience de réitération des enchères⁸ cette fois sur requête (article 103) de la partie qui poursuit la réitération.
-

⁷ Sans que l'on sache du reste dans quelles conditions. Apparemment les parties n'auront connaissance de la date d'audience que lorsqu'ils en seront informés par le greffe !

II. 1. 1. 2. LA MAITRISE DE L'ISSUE DE LA PROCEDURE

Elle se traduit à la fois dans sa faculté à sanctionner, même d'office, le manque de diligence ou les manquements des parties, et par son rôle en cas de vente amiable.

II. 1. 1. 2. 1. LES SANCTIONS PRONONCEES D'OFFICE

- le respect des délais de présentation des demandes incidentes est imposé à peine d'irrecevabilité pouvant être prononcée d'office (article 6)
- le juge qui constate que la vente amiable n'a pas pu avoir lieu décide automatiquement de la vente forcée (article 58)
- le juge déclare irrecevable d'office dans ses poursuites le poursuivant qui n'a pas déposé l'état des créances ordonnées (article 60)
- le juge constate d'office la caducité du commandement si la vente n'est pas requise sans motif (article 60)

II. 1. 1. 2. 2. LA PARTICIPATION A LA FIXATION DU PRIX DANS LA VENTE AMIABLE

⁸ Le terme de folle enchère n'était probablement pas assez clair

C'est le juge qui fixe (article 54) le prix *"en deçà duquel l'immeuble ne peut être vendu eu égard aux conditions économiques du marché"*...

Certes, il ne s'agit que d'un prix plancher, mais il se confondra vraisemblablement souvent avec le prix définitif !

Pour le fixer, le juge ne disposera parfois que des seules indications fournies "verbalement" par le débiteur en personne.

Les créanciers (et pas seulement le créancier poursuivant) ont donc l'obligation de se préparer à un débat (impromptu) sur la valeur de l'immeuble, s'ils veulent que sa fixation se fasse dans des conditions respectueuses de leurs droits.

Car ce prix va s'imposer à tous les créanciers qui sont privés du droit de surenchère, puisque l'article 2213 prévoit que la vente amiable sur autorisation judiciaire, comme l'adjudication, emporte purge ; le juge prononçant la radiation des inscriptions en même temps qu'il constate la vente amiable.

La solution retenue présente deux conséquences fâcheuses :

- les créanciers s'inscrivant postérieurement à l'audience d'orientation sont privés de toute possibilité de discuter du prix minimum fixé par le juge
- la radiation des inscriptions est ordonnée à un moment où le cours des inscriptions (qui se poursuit jusqu'à la publication du titre) n'est pas interrompu

II. 1. 2. Le rôle du greffe

Le refus de laisser l'initiative aux parties se traduit aussi par un alourdissement du rôle du greffe.

C'est ainsi que disparaît la si commode formule de l'avenir d'audience par conclusions d'avocat ; et (article 7) c'est désormais le greffe qui est chargé de convoquer les parties, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à toute audience autre que l'audience d'orientation.

La notification des décisions incombe également au greffe qui devra (article 88) notifier le jugement d'adjudication au créancier poursuivant, au débiteur, aux créanciers inscrits, à l'adjudicataire et à toute personne ayant élevé une contestation...

Et les dates d'audience étant fixées par le juge c'est le greffe (article 97) qui convoquera le créancier poursuivant, les créanciers inscrits, l'acquéreur et le surenchérisseur à l'audience, en cas de surenchère ; et il en sera de même (article 103) en cas de réitération des enchères.

Il s'agit là d'un effet "collatéral" du transfert de la procédure entre les mains du juge de l'exécution !

II. 2. LA REPRESENTATION DES PARTIES

Devant le juge de l'exécution, la représentation par avocat n'est pas la règle. Il était pourtant inimaginable que dans une procédure aussi lourde de conséquences qu'une poursuite immobilière, on laisse les parties se défendre elle-même.

A la différence des autres procédures devant le juge de l'exécution, la représentation par avocat est donc obligatoire (article 5) Mais on a imaginé des exceptions.

L'article 50 autorise en effet le débiteur, lors de l'audience d'orientation, à présenter une demande d'autorisation de vente amiable, en personne, sans avocat.

L'exception est d'autant moins justifiée qu'elle concerne une phase particulièrement délicate de la procédure, et que ses contours sont fort mal définis.

II. 2. 1. La fragilisation de l'audience d'orientation

II. 2. 1. 1. UN A PRIORI ERRONE

L'exception faite au principe de la représentation par avocat ne peut s'expliquer que par l'idée a priori que solliciter la vente amiable est une formalité simple, qui ne requiert aucune technicité.

Rien n'est plus faux.

A ce stade de la procédure, le débiteur est particulièrement fragilisé.

En outre, dès lors que la vente amiable emporte purge, il faut s'attendre à un véritable débat avec le créancier poursuivant ou les créanciers inscrits.

Le débiteur comparissant en personne sera-t-il en mesure d'apporter à la juridiction les éléments qui lui permettront de trancher, dans le respect des règles de preuve ?

II. 2. 1. 2. LE SACRIFICE DU PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE

Pressentant les difficultés que pourra rencontrer le débiteur prétendant comparaître en personne, le décret a imaginé de les régler en le dispensant de respecter le principe du contradictoire. Un remède bien pire que le mal !

C'est ainsi que le débiteur est autorisé à intervenir verbalement à l'audience.

Un remède bien pire que le mal !

II. 2. 1. 3. UNE REGLE ILLISIBLE

L'exception au principe de la représentation ne concerne que la demande d'autorisation de vente amiable.

Par contre, les contestations ou les demandes relatives qui doivent en principe être présentées lors de l'audience d'orientation, doivent, à la même audience, être formulées par l'intermédiaire d'un avocat.

Il paraît douteux que de telles subtilités puissent être comprises d'un débiteur qui est donc autorisé à demander lui-même la vente amiable, mais pas à faire état d'éventuelles irrégularités de procédure !

II. 2. 2. Une exception aux contours imprécis

II. 2. 2. 1. LES ACTES CONSECUTIFS

En une formule particulièrement maladroite, le décret étend la dispense de représentation aux "*actes consécutifs* à" la vente amiable.

La disposition n'a de sens que si on l'applique au contraire à toutes les audiences (audience de rappel, ou encore audience de constatation de la vente) qui auront lieu avant la vente amiable !

II. 2. 2. 2. LA FORMULATION DE LA DEMANDE DE VENTE AMIABLE AVANT L'AUDIENCE D'ORIENTATION

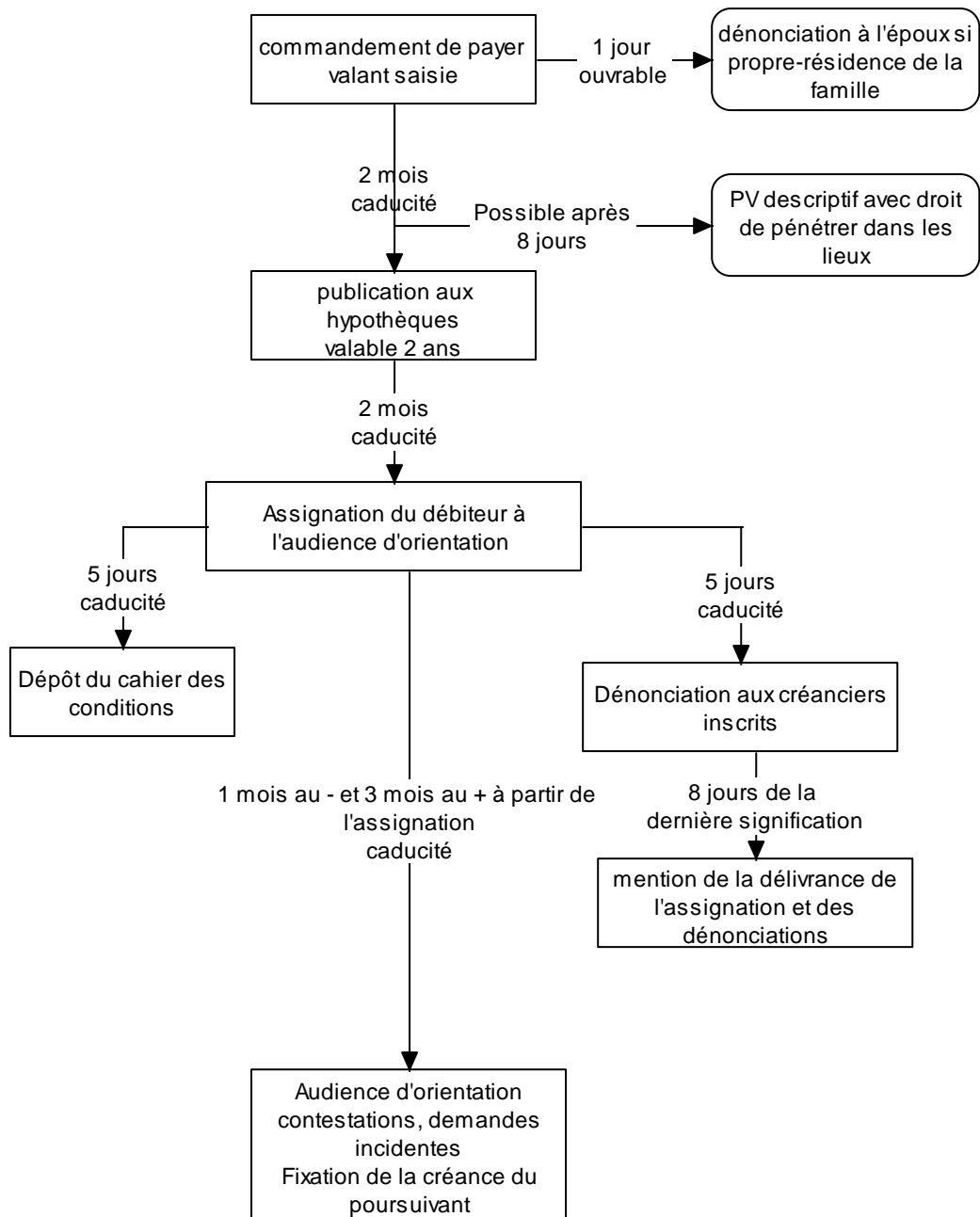
C'est l'article 50 qui autorise le débiteur à présenter une demande de vente amiable avant l'audience d'orientation.

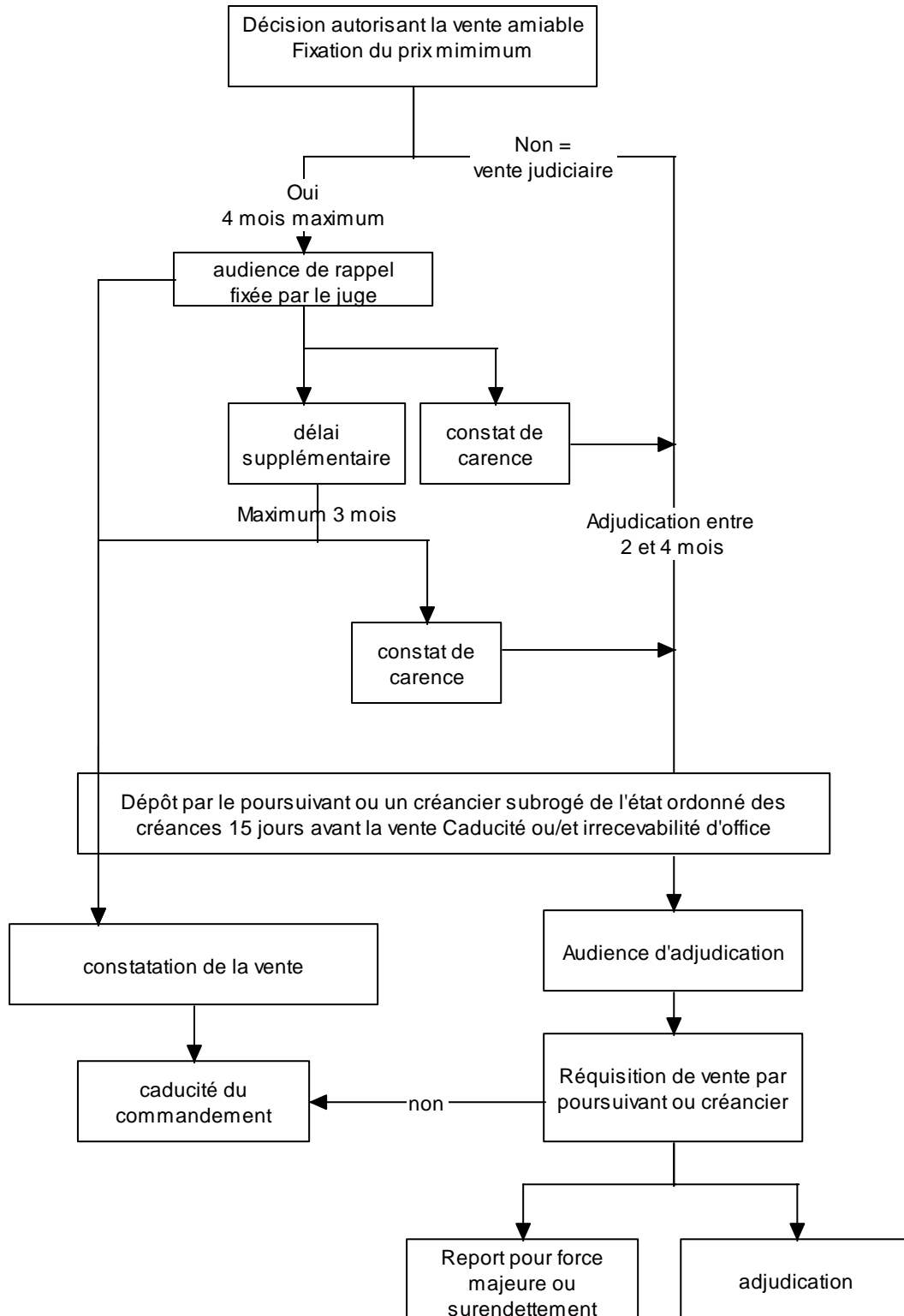
Ce texte ne fait état d'aucune dispense du ministère d'avocat.

Il faut donc en déduire que selon le moment où elle est présentée, la demande de vente amiable devra être faite par avocat constitué...ou pourra l'être par le débiteur en personne !

Un choix qui rend encore plus discutable l'atteinte faite au principe de la représentation par avocat.

Un remède bien pire que le mal !





CHAPITRE 2. LA PROCEDURE DE DISTRIBUTION

L'in vraisemblable lenteur des procédures d'ordre n'était pas seulement due au processus judiciaire lui-même.

Les délais subis pour la délivrance des jugements d'adjudication, ou pour l'accomplissement des formalités hypothécaires ne vont pas disparaître.

Il reste que le parti pris de "déjudiciariser" la distribution, en institutionnalisant la tentative amiable préalable devrait déboucher sur une accélération d'une procédure, applicable même en dehors des procédures d'adjudication.

Par contre, l'idée, lorsque la distribution est précédée d'une adjudication, de la préparer, dès ce stade, risque, en pratique, de ne donner que de mauvais résultats.

I. L'ENGAGEMENT DE LA DISTRIBUTION

I. 1. LES DIFFERENTES HYPOTHESES

Le champ d'application de la nouvelle procédure est très vaste (article 111) puisqu'il recouvre toutes les répartitions de prix, sauf lorsque la loi en décide autrement (comme en matière de procédures collectives)

Il convient néanmoins de distinguer :

- la distribution après vente forcée
- la distribution après vente amiable

I. 1. 1. La distribution après vente forcée

Il s'agit de tous les cas dans lesquels la vente intervient à la suite d'un commandement valant saisie, que la vente prenne la forme d'une adjudication ou d'une vente judiciairement autorisée.

Dans ces hypothèses, le prix à distribuer aura été consigné et la radiation des inscriptions interviendra au terme de la procédure principale. L'obligation faite aux créanciers de produire n'apportera en revanche aucune amélioration.

L'article 125-1 ajouté au décret est venu préciser que la sanction de l'article 2216 s'appliquerait aux créanciers au bout d'un délai de six mois.

Interprétée comme imposant *l'engagement* de la procédure dans les six mois de la consignation, la règle est peu réaliste ; interprétée comme imposant *l'achèvement* de la procédure de distribution, elle est tout simplement impossible à respecter...

De plus, le fait que l'ensemble des créanciers puisse de la même façon subir collectivement les conséquences de l'inertie du poursuivant, auquel le décret ne leur permet pas de se substituer, peut devenir source de conflits.

I. 1. 1. 1. LE PRIX

Le cahier des conditions de la vente désigne le séquestre des fonds provenant de la vente, ou un consignataire, la Caisse des dépôts (article 44)

La vente amiable ne peut avoir lieu sans que le juge s'assure de la réalité de la consignation (article 58) et en cas d'adjudication, c'est le mécanisme de la réitération des enchères qui garantit que le prix sera séquestré ou consigné.

Sauf paiement provisionnel (article 85) le prix reste entre les mains de celui auquel il aura été remis jusqu'à l'issue de la procédure de distribution.

Et c'est le séquestre (ou consignataire) initial qui aura à procéder, dans tous les cas, au règlement des créanciers (art. 112 et 125)

I. 1. 1. 2. LA RADIATION DES INSCRIPTIONS

Dans le cas de l'adjudication, elle est à la fois simplifiée, et déconnectée de la distribution puisqu'il suffit désormais à l'adjudicataire de déposer requête (article 93) pour obtenir du juge de l'exécution, par une ordonnance insusceptible d'appel, la radiation des inscriptions grevant l'immeuble. Bien entendu la consignation du prix et le paiement des frais purgent l'immeuble de plein droit (art. 2213)

Dans la vente amiable, c'est le juge, lorsqu'il constate la vente (article 58) qui ordonne la radiation des inscriptions.

Malheureusement, le cours des inscriptions n'étant pour autant interrompu qu'avec la publication du titre, des difficultés sont à prévoir si des créanciers continuent de s'inscrire après le jugement !

I. 1. 1. 3. L'ETAT ORDONNE DES CREANCES

Ne peuvent participer à la distribution que les créanciers qui ont déclaré leur créance au cours de la procédure de vente forcée.

La sanction est la perte du bénéfice de la sûreté dans la distribution du prix de l'immeuble (art. 2215 c. civil)

La créance n'étant pas atteinte dans son existence, les créanciers défailants peuvent néanmoins (art. 113) participer à la distribution de tout solde éventuel après paiement des créanciers hypothécaires ayant régulièrement produit.

Toutefois, il n'existe pas nécessairement d'identité entre la liste des créanciers figurant sur l'état, et celle des créanciers pouvant participer à la distribution.

Du coup, l'établissement de l'état perd beaucoup d'intérêt.

I. 1. 2. La distribution après vente amiable

Dans le cas où la distribution intervient après une vente amiable il est nécessaire qu'elle soit précédée par la désignation par le tribunal, à la demande de la partie la plus diligente, d'un séquestre⁹, dont la rétribution sera prélevée sur les fonds (art. 111)

La radiation des inscriptions n'intervient dans cette hypothèse, qu'à l'issue de la procédure de distribution.

I. 2. LES PRINCIPES GENERAUX

I. 2. 1. Le juge compétent

Il s'agit d'une juge de l'exécution dans le cas d'une vente forcée.

Par contre, lorsque la distribution intervient après une vente amiable, et en dépit de sa position dans le texte, la règle de l'article 108 ne peut manifestement pas s'appliquer.

D'ailleurs l'article 111 fait lui, référence à la compétence du "tribunal de grande instance"...

⁹ A moins que la consignation ne soit ordonnée

I. 2. 2. L'initiative de la procédure

Les dispositions restreignant l'initiative de la procédure ne s'appliquent qu'à la vente forcée. Même dans ce cas, la liste est (article 107) largement ouverte¹⁰, puisqu'elle intègre le saisissant ou à défaut le créancier le plus diligent, et aussi le débiteur¹¹.

Il est en revanche assez fâcheux de constater que les textes spéciaux ne reprennent pas la même énumération, réservant en général l'initiative au créancier ayant poursuivi la vente.

I. 2. 3. Les règles de procédure

La question est sommairement traitée puisque l'article 109 se contente de renvoyer aux articles 5 à 12 du décret, dont la plupart des dispositions sont pourtant manifestement inapplicables !

Ne semblent réellement transposables que les règles relatives à la forme des contestations et demandes incidentes (art. 7) celles organisant les voies de recours (art. 8) et celles renvoyant (art. 11) en matière de nullité de procédure au droit commun.

¹⁰ Mais cette liberté est souvent considérablement réduite par différentes règles spéciales

¹¹ Même si l'article 2216 le protège efficacement de l'inertie de ses créanciers

I. 2. 4. Le paiement du prix

Le prix restant entre les mains du séquestre ou consignataire, c'est à lui qu'il incombera finalement (articles 112 ou 125) de régler le prix, dans le mois de la demande qui lui en sera faite, dans tous les cas de figure.

II. LES DEROULEMENTS POSSIBLES DE LA PROCEDURE

II. 1. LA VOLONTE D'ABOUTIR A UNE DISTRIBUTION AMIABLE

II. 1. 1. Le créancier unique

Lorsqu'il n'existe qu'un seul créancier inscrit, la procédure se ramène à un dialogue entre lui et le séquestre.

La demande de paiement est formée par lettre recommandée "motivée" (!) dans les deux mois de la publication de la vente.

L'article 112 énumère la liste des pièces à produire, et prévoit qu'en cas de vente judiciaire, il sera justifié de la qualité de créancier unique par la production :

- De l'état levé sur publication du commandement
- D'un certificat du greffier attestant de l'absence d'intervention d'un créancier dans la procédure (ce certificat ne pourra être requis avant l'expiration d'un délai de 15 jours suivant la publication du titre de vente¹²)

Le seul cas dans lequel le séquestre (ou le consignataire) peut refuser le paiement est celui où il constate l'existence d'autres créanciers inscrits. Le juge de l'exécution peut alors être saisi par le "créancier poursuivant" ou par le débiteur.

Les possibilités de discussion du débiteur sont réduites au minimum par l'ordre dans lequel doivent avoir lieu les opérations.

S'il veut éviter de devenir personnellement débiteur des intérêts au taux légal, le séquestre/consignataire doit payer dans le mois ; et ce n'est qu'ensuite, mais dans le même délai, qu'il informe le débiteur et lui reverse le solde éventuel.

Il existe pourtant des hypothèses dans lesquelles la situation du séquestre/consignataire ne sera pas parfaitement simple.

¹² De manière générale, les textes sont conçus comme si la conservation accomplissait les formalités sur le champ : en réalité le délai de quinze jours sera largement expiré (ou même le délai de deux mois) lorsque l'acte reviendra de la conservation

Ce n'est que si la qualité de créancier poursuivant et de créancier unique se confondent que le séquestre est assuré du montant de la créance à régler par la production du jugement d'orientation fixant la créance, qu'il ne restera donc qu'à l'actualiser, en veillant au respect de 2155 du code civil.

Mais la vérification judiciaire du montant dû au créancier inscrit n'aura pas eu lieu lorsque:

- la poursuite aura été engagée par un créancier non inscrit
- le débiteur ayant fait usage de la faculté de l'article 53¹³ il n'y aura pas eu d'audience d'orientation
- la procédure de distribution aura été ouverte dans le cadre de l'article 111

Est-il concevable que le séquestre/consignataire effectue le paiement, sans engager sa responsabilité, s'il apparaît que la créance inscrite est discutable ?¹⁴

Il peut également avoir d'autres raisons légitimes de refuser le paiement, notamment en cas de saisie attribution entre ses mains.

Il faut noter que rien ne paraît prévu pour la radiation de l'inscription du créancier unique, dans le cas d'une vente relevant de l'article 111...

II. 1. 2. Le cas des créanciers multiples

¹³ Demande de vente amiable dès délivrance du commandement

¹⁴ Si par exemple les intérêts sont réclamés sur plus de trois ans !

La seule hypothèse envisagée par le décret (article 113) est celle de la distribution faisant suite à une procédure d'exécution.

Apparemment, a été totalement oubliée l'hypothèse de la vente relevant de l'article 111 réalisée en présence de plusieurs créanciers. C'est pourtant celle dans laquelle des difficultés peuvent le plus fréquemment se produire. Or dans ce cas de figure, il n'existe ni créancier poursuivant, ni créanciers ayant déjà déclaré leur créance, ni créanciers ayant déjà constitué avocat...

II. 1. 2. 1. L'ETABLISSEMENT DU PROJET DE DISTRIBUTION

II. 1. 2. 1. 1. L'INITIATIVE DE LA PROCEDURE

L'initiative de la procédure est réservée (art. 113) au seul créancier poursuivant.¹⁵

Sans raison précise, le délai dans lequel la procédure doit être engagée est plus court (un mois au lieu de deux) qu'en présence d'un seul créancier...

II. 1. 2. 1. 2. L'ACTUALISATION DES CREANCES

Le poursuivant doit d'abord inviter les créanciers à actualiser leur créance.

L'actualisation, doit être effectuée dans les quinze jours, par conclusions d'avocat. La sanction est la perte des intérêts postérieurs à la déclaration.

¹⁵ Rien n'a été prévu pour pallier la carence du poursuivant, qui peut pourtant, dès lors qu'il aura perçu le paiement provisionnel se désintéresser totalement de la distribution !

Les créanciers concernés sont ceux qui étaient inscrits lors de la publication du commandement¹⁶, ceux qui ont dénoncé au poursuivant (art. 47) leur inscription en cours de procédure et les créanciers des articles 2374 et 2375 du code civil (si le poursuivant "en a connaissance"...))

D'après l'article 120, l'injonction d'avoir à actualiser la créance doit être faite par acte d'avocat, ce qui suppose que tous les créanciers admis à participer à la distribution ont déjà constitué avocat.

Tel ne sera pas nécessairement le cas.

Pour tous les créanciers que la loi autorise à ne pas avoir encore déclaré, ou pour les "retardataires" qui entendent participer à la distribution sans avoir déclaré dans le délai prévu, il s'agira de faire une déclaration et pas une simple actualisation !

II. 1. 2. 1.3. LA NOTIFICATION DU PROJET DE DISTRIBUTION

Il ne sera pas non plus possible, en dépit du texte, de s'en tenir à des actes d'avocat, lors de la notification du projet de distribution qui doit être effectuée un mois¹⁷ après l'expiration du délai d'actualisation des créances (article 115) puisque l'un des destinataires en est en effet le débiteur, qui n'a pas nécessairement d'avocat !

¹⁶ Car même s'ils ne figurent pas sur l'état ordonné faute d'avoir produit, ils peuvent intervenir pour se partager le solde éventuel après paiement des autres créanciers hypothécaires

¹⁷ On remarquera que ce délai, comme beaucoup d'autres, n'est assorti d'aucune sanction...

Les mentions obligatoires de l'acte sont énumérées à l'article 116. La contestation est possible dans les 15 jours.

II. 1. 2. 1. 4. L'HOMOLOGATION EN CAS D'ABSENCE DE CONTESTATION

Lorsque le projet n'est pas contesté, le poursuivant doit demander son homologation au juge de l'exécution, qui lui confèrera force exécutoire, après avoir vérifié que la procédure a correctement été suivie.

Mais le dépôt de la requête doit intervenir dans les quinze jours de l'expiration des délais de contestation "*à peine d'irrecevabilité*".

La sanction est particulièrement mal adaptée !

Faudra-t-il reprendre la procédure ab initio, ce qui reviendrait à sanctionner le retard par un retard encore plus grand ?

Il suffisait, pour se prémunir de l'éventuelle inertie du poursuivant de prévoir qu'il perdrait, à l'expiration du délai de 15 jours, l'initiative de la procédure au profit des autres parties au projet de distribution, mais le texte (art. 117) est si mal rédigé qu'il aboutit à ne transférer cette initiative qu'à un moment où le délai est irrémédiablement expiré !

II. 1. 2. 2. LA TENTATIVE DE CONCILIATION

Lorsqu'une contestation motivée a été formée par acte d'avocat à avocat signifié au poursuivant, la procédure ne prend pas encore un tour contentieux car les créanciers et le débiteur doivent être réunis, dans un délai de 15 jours à 1 mois à partir de la contestation¹⁸, pour une tentative de conciliation qui pourra déboucher sur un procès-verbal constatant l'accord.

En cas d'accord éventuel, un procès-verbal sera établi, qui, dans les ventes relevant de l'article 111, pourra également prévoir la main levée des inscriptions¹⁹.

Il devra également être homologué par le juge de l'exécution, mais le texte ne prévoit ni délai, ni sanction...

II. 2. LA DISTRIBUTION JUDICIAIRE

Ce n'est qu'en cas d'échec de cette tentative de conciliation que le juge de l'exécution pourra être saisi :

- par le poursuivant, qui aura dressé à cette occasion un procès-verbal de difficultés
- à défaut de diligence, sur requête, par toute partie intéressée. Et si on a voulu favoriser la possibilité d'une saisine par voie d'acte d'avocat, il a néanmoins été prévu "qu'à défaut" elle serait formée par

¹⁸ Ce délai n'est pas précisément sanctionné, mais on peut espérer que devant la carence du poursuivant, les autres parties seront admis à saisir directement le juge d'une requête aux fins de distribution judiciaire (art. 122 al 2)

¹⁹ On n'a donc oublié que le cas du créancier unique

assignation²⁰

Compétent pour trancher le litige, le juge reçoit en même temps le pouvoir de prononcer les radiations, comme (bien sur) de répartir le prix, et de statuer sur les frais de distribution.

²⁰ Ce n'est pas le seul cas dans lequel l'acte d'avocat sera inutilisable, mais c'est le seul dans lequel on a prévu la possibilité de recourir à une assignation !

