



HAL
open science

Biens successoraux et liquidation judiciaire

Manuella Bourassin, Marc Pichard

► **To cite this version:**

Manuella Bourassin, Marc Pichard. Biens successoraux et liquidation judiciaire. L'effervescence du droit des affaires au XXI^e siècle. Mélanges en l'honneur du professeur Arlette Martin-Serf, Iarcier, 2022. hal-03909469

HAL Id: hal-03909469

<https://hal.science/hal-03909469v1>

Submitted on 21 Dec 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Biens successoraux et liquidation judiciaire⁽¹⁾

MANUELLA BOURASSIN

et

MARC PICHARD

Professeurs à l'Université Paris Nanterre, CEDCACE (EA 3457)

1. L'ouverture d'une succession au bénéfice d'un débiteur en liquidation judiciaire est-elle une heureuse nouvelle pour ses créanciers ? Plusieurs principes régissant le droit des successions et le droit des entreprises en difficulté peuvent leur laisser espérer de meilleures chances de paiement.

Du côté du droit des successions, les créanciers devraient pouvoir compter sur la transmission du patrimoine du défunt à ses héritiers *ab intestat* ou légataires acceptant purement et simplement la succession. Dès lors que celle-ci est bénéficiaire, cette transmission assure l'augmentation du gage des créanciers du successeur, dans la mesure où les biens acquis par l'héritier, le légataire universel ou à titre universel se confondent avec ses biens personnels⁽²⁾, en vertu du principe d'unicité du patrimoine.

Du côté du droit des entreprises en difficulté, deux autres principes viennent en apparence au soutien des intérêts des créanciers de l'héritier. D'une part, en vertu de l'article L.641-9, I, alinéa 1^{er}, du Code de commerce, « le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur

(1) N.B. : La rédaction de la présente contribution a été achevée en décembre 2021, soit avant l'adoption de la loi du 14 février 2022 en faveur de l'activité professionnelle indépendante. Cet article ne concerne donc que les procédures de liquidation judiciaire encore régies par le droit antérieur à ladite réforme.

(2) Sur le modèle de la succession à la personne, voy. not. M. GRIMALDI, *Droit des successions*, 8^e éd., Paris, LexisNexis, 2020, n^{os} 409 et s., 598 et s. ; C. PÉRÈS et Ch. VERNIÈRES, *Droit des successions*, Paris, PUF, 2018, n^o 7 : « La succession, c'est-à-dire le patrimoine du défunt, intègre directement celui de l'héritier et se mêle instantanément aux éléments qui s'y trouvent sans qu'on puisse l'en dissocier ».

de l'administration et de la disposition de ses biens même de ceux qu'il a acquis à quelque titre que ce soit tant que la liquidation judiciaire n'est pas clôturée ». Ce dessaisissement, mesure de défiance à l'encontre du débiteur visant à protéger le gage de ses créanciers⁽³⁾, lui fait perdre tout pouvoir sur ses biens, quel que soit le titre d'acquisition. Corrélativement, le liquidateur devrait avoir la main sur l'ensemble des biens du débiteur, même d'origine successorale⁽⁴⁾. D'autre part, la procédure collective produit un « effet réel »⁽⁵⁾ : il autorise la saisie de l'ensemble des actifs du débiteur, présents et à venir, par la collectivité de ses créanciers représentée par le mandataire judiciaire. Là encore en vertu du principe d'unicité du patrimoine, l'effet réel porte sur tous les biens du débiteur, nonobstant leur origine ou leur affectation, sauf à ce qu'ils soient frappés d'insaisissabilité.

Ces principes convergent pour fondre les biens successoraux dans la masse des éléments d'actif du débiteur failli, sur lesquels celui-ci n'a plus de pouvoir et que le liquidateur a pour mission de réaliser aux fins d'apurement du passif.

2. Pourtant, nombre d'obstacles se dressent sur la route de la satisfaction des créanciers.

Le premier d'entre eux réside, en présence d'une pluralité de successeurs, dans l'indivision, longtemps ignorée par le Code de commerce. Ce mutisme du droit des entreprises en difficulté a permis à la Cour de cassation de donner plein effet au statut singulier que le Code civil confère aux biens indivis⁽⁶⁾. La dédicataire de ces lignes a ainsi pu souligner l'existence d'« une série de décisions jurisprudentielles reconnaissant la primauté du droit de

(3) Voy. not. M. BOUTRON-COLLINOT, « Les droits échappant au dessaisissement du débiteur personne physique en liquidation judiciaire : pour la légalisation d'une jurisprudence équitable », *RTD com.*, 2020, p. 759 ; M. DÉSSERT, *Le dessaisissement en droit privé. Étude de droit civil et de droit des affaires*, thèse, Paris II, dir. M. GRIMALDI, 2018 ; C. SAINT-ALARY-HOUIN, « Le dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », *Rev. proc. coll.*, juin 2003, p. 173 ; J. THÉRON, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », *Rev. proc. coll.*, janvier 2013, dossier 3, p. 58 ; B. THULLIER, « Que reste-t-il du dessaisissement ? », *Rev. proc. coll.*, mai 2012, dossier 14, p. 80 ; J. VALLANSAN, « Le dessaisissement de la personne physique en liquidation judiciaire », in *Professeur, avocat, juge au service du droit des affaires. Mélanges en l'honneur de Daniel Tricot*, Paris, LexisNexis, Dalloz, 2011, p. 599.

(4) C. com., art. L.641-9, I, al. 1^{er}, *in fine* : « Les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur ».

(5) Mis en lumière par un auteur, M. SÉNÉCHAL (*L'effet réel de la procédure collective : essai sur la saisie collective d'un gage commun des créanciers*, Paris, Litec, 2002) et consacré par la Cour de cassation (voy. not. Cass. com., 16 mars 2010, *Bull. civ.*, IV, n° 55).

(6) S. DELRIEU, « Indivision et droit des entreprises en difficulté », in Ph. ROUSSEL-GALLE (dir.), *Entreprises en difficulté*, coll. Droit 360°, Paris, LexisNexis, 2012, nos 620 et s. ; F. JULIENNE, « Succession et procédure collective : le sort du patrimoine du débiteur », *Dr. et patrimoine*, septembre 2018, n° 283, p. 14.

l'indivision en cas de procédure collective d'un indivisaire » de sorte « que les biens en indivision échappent à l'effet réel de la procédure collective »⁽⁷⁾.

De surcroît, l'ordonnance du 12 mars 2014 portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives⁽⁸⁾ a modifié l'article L.641-9 précité du Code de commerce et multiplié les chausse-trappes sur la voie du désintéressement des créanciers. Limitée dès avant⁽⁹⁾, l'emprise de la procédure collective sur les biens successoraux s'est encore amenuisée avec l'ordonnance de 2014, sans que les réformes ultérieures, et notamment celle opérée par l'ordonnance du 15 septembre 2021⁽¹⁰⁾, restée sans influence sur les textes au cœur de la présente étude, aient inversé la tendance.

3. À l'égard des biens successoraux, les frontières du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire sont incertaines, l'effet réel de la procédure collective est susceptible d'être entravé par les limites posées aux prérogatives du liquidateur, et les droits des créanciers de la procédure risquent d'être supplantés par d'autres créances. Dans un mouvement général de « reflux » faisant échapper certains biens à la procédure collective⁽¹¹⁾, se dessine, en liquidation judiciaire, un régime des biens successoraux dérogoire (I) et perfectible (II).

I. UN RÉGIME DÉROGATOIRE

4. L'ouverture d'une succession n'augmente guère les chances d'apurement du passif d'un débiteur en liquidation judiciaire, car le paiement de ses créanciers se heurte à deux types d'obstacles étroitement liés : d'une part, la limitation des pouvoirs de leur représentant, le liquidateur, quant aux droits et actions liés à l'ouverture de la succession (A) ; d'autre part, le cantonnement de l'assiette de leur gage, l'effet réel de la procédure collective sur les biens successoraux étant jugulé (B).

(7) A. MARTIN-SERF, *RTD com.*, 2015, p. 747.

(8) Entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2014, l'ordonnance n° 2014-326 n'a pas été déclarée applicable aux procédures en cours à cette date (à l'exception des articles L.643-9 et L.643-13 du Code de commerce, étrangers à notre sujet).

(9) Jugeant, dès avant la réforme de 2014, cette « emprise limitée », voy. L.-C. HENRY, « Successions et droit des entreprises en difficulté », in Ph. ROUSSEL-GALLE (dir.), *Entreprises en difficulté, op. cit.*, nos 557 et s.

(10) Ordonnance n° 2021-1193 du 15 septembre 2021 portant modification du Livre VI du Code de commerce.

(11) L. SAUTONIE-LAGUIONIE, « Les biens soumis à la procédure collective », *Dr. et patrimoine*, avril 2018, n° 279, p. 38. Adde D. SAHEL, *Les biens qui échappent à la procédure collective*, thèse, Paris I, 2020, dir. F.-X. LUCAS, qui distingue les biens soustraits à et les biens distraits de la saisie collective et en présente le régime juridique.

A. Questions de pouvoirs : la représentation limitée

5. Les droits et actions relatifs aux biens successoraux échappent dans une large mesure aux pouvoirs du liquidateur⁽¹²⁾, soit parce qu'ils ne sont pas considérés comme des « droits et actions du débiteur concernant son patrimoine » dont l'exercice est confié à ce mandataire par l'article L.641-9, I, alinéa 1^{er}, du Code de commerce, soit parce qu'ils sont expressément soustraits à ses prérogatives, lors même qu'ils lui permettraient de mener à bien sa mission – liquider les actifs pour permettre le désintéressement des créanciers. Cette limitation de la représentation par le liquidateur, qui amenuise les chances de paiement des créanciers représentés, s'observe relativement à l'exercice des options successorales (1) et plus encore à la réalisation des biens successoraux (2).

1) L'exercice des options successorales

6. Le droit des entreprises en difficulté est muet sur les options successorales – et au tout premier chef celle permettant aux héritiers et légataires d'accepter la transmission ou d'y renoncer⁽¹³⁾. Il est dès lors revenu à la jurisprudence de déterminer si ces facultés font partie des « droits du débiteur concernant son patrimoine » que seul le liquidateur a le pouvoir d'exercer en vertu de l'article L.641-9, I, alinéa 1^{er}, du Code de commerce ou plutôt des « droits attachés à la personne du débiteur », c'est-à-dire des droits « subordonnés à des considérations personnelles d'ordre moral et familial »⁽¹⁴⁾, qui ne sont pas concernés par le dessaisissement.

7. C'est à propos d'une option au régime très original, celle parfois ouverte au conjoint survivant gratifié entre les trois quotités disponibles spéciales de l'article 1094-1 du Code civil, que la Cour de cassation a

(12) Selon certains auteurs, l'autonomie du débiteur s'en trouve accrue (M.-P. DUMONT, « La situation personnelle du débiteur en procédure collective », *Dr. et patrimoine*, juillet 2014, n° 238, p. 65). D'autres considèrent au contraire que le périmètre du dessaisissement n'est pas affecté pour autant (J. VALLANSAN, « La liquidation judiciaire plus rapide, plus respectueuse des droits des créanciers et du débiteur », *Gaz. Pal.*, 3 janvier 2015, n° 3, p. 15). Sur ce débat, voy. D. SAHEL, *Les biens qui échappent à la procédure collective*, *op. cit.*, nos 261 et s. et *infra*, nos 31 et 32.

(13) C. civ., art. 768.

(14) Définition forgée par la jurisprudence en matière d'action oblique et reprise dans le contentieux relatif à l'étendue du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire à l'égard notamment des options successorales. Notons qu'échappe par ailleurs au dessaisissement l'exercice de droits propres d'ordre procédural, comme celui de continuer à défendre seul dans une instance relative aux opérations de compte, liquidation et partage d'une indivision successorale dans laquelle le débiteur failli a des droits à faire valoir en qualité d'héritier (Cass. com., 21 novembre 2018, n° 17-12761, relatif à une action en rapport successoral dans laquelle l'héritier défendeur avait été placé en liquidation judiciaire après l'ouverture de la succession).

retenu, en 1976, le rattachement aux droits « exclusivement attaché[s] à la personne »⁽¹⁵⁾. Trente ans plus tard, elle adoptait la même qualification au sujet de l'option de l'article 768 du Code civil : « La faculté d'accepter une succession ou d'y renoncer est un droit attaché à la personne »⁽¹⁶⁾. L'exercice même des options successorales échappe donc à la mission de représentation du liquidateur⁽¹⁷⁾.

8. Nonobstant, ce dernier peut en neutraliser les effets en exerçant l'action paulienne de droit commun⁽¹⁸⁾ ou en agissant sur le fondement particulier de l'article 779 du Code civil. Cette disposition prévoit que « les créanciers personnels de celui qui s'abstient d'accepter une succession ou qui renonce à une succession au préjudice de leurs droits peuvent être autorisés en justice à accepter la succession du chef de leur débiteur, en son lieu et place ». En qualité de représentant des créanciers du débiteur héritier, le liquidateur peut exercer cette action oblique ou paulienne. Mais, comme la règle est commandée par le seul désintéressement des créanciers, elle emporte acceptation de la succession uniquement dans la limite des créances admises au passif de la procédure, sans remise en cause de la renonciation du débiteur⁽¹⁹⁾. Cette coexistence, évidemment complexe, constitue un frein à la mise en œuvre du texte⁽²⁰⁾.

Du reste, s'agissant des successions ouvertes depuis le 1^{er} juillet 2014 (date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 12 mars 2014 ayant modifié l'article L.641-9 du Code de commerce), l'intérêt du liquidateur à recourir à l'article 779 du Code civil s'avère à géométrie variable eu égard à la limitation de ses pouvoirs de représentation quant à la réalisation de certains biens successoraux⁽²¹⁾.

(15) Cass. com., 18 mai 1976, *Bull. civ.*, IV, n° 168.

(16) Cass. com., 3 mai 2006, *Bull. civ.*, IV, n° 109.

(17) Sur l'extension de cette solution à l'option ouverte au conjoint survivant par l'article 757 du Code civil : voy. *infra*, n° 29.

(18) Pour une renonciation à succession en fraude des droits du créancier, sanctionnée par son inopposabilité au liquidateur ainsi que par la remise en cause de l'indivision successorale née de cette renonciation, permettant aux créanciers personnels du renonçant (débiteur en liquidation judiciaire) de saisir un immeuble successoral sans se heurter à l'article 815-17 du Code civil, voy. Civ. 1^{re}, 22 janvier 2020, n° 19-12492, *D.*

(19) Civ. 1^{re}, 14 novembre 2006, *Bull. civ.*, I, n° 492.

(20) Sur le constat que cette action est rarement exercée « peut-être [parce que] son existence a par elle-même un effet dissuasif », Ph. MALAURIE et Cl. BRENNER, *Droit des successions et des libéralités*, 9^e éd., Paris, LGDJ, 2020, n° 131.

(21) En ce sens, P. RUBELLIN, « Le liquidateur ne peut plus combattre la renonciation du débiteur à une succession bénéficiaire », *BJE*, 2016, 10 ; P.-M. LE CORRE (dir.), *Droit et pratique des procédures collectives*, 11^e éd., Paris, Dalloz, 2021-2022, n° 552.333 ; F.-X. LUCAS, *Manuel de droit de la faillite*, 3^e éd., Paris, PUF, 2021, n° 233 ; D. SAHEL, *Les biens qui échappent à la procédure collective*, *op. cit.*, n° 136.

2) La réalisation des biens successoraux

9. À l'égard des biens successoraux, la réalisation des actifs du débiteur à l'initiative des organes de la procédure est souvent entravée, tant lorsque, en présence d'une pluralité d'héritiers, elle est subordonnée au partage successoral (a), que lorsqu'elle est envisagée en dehors de celui-ci (b).

a) Les entraves liées à la pluralité d'héritiers

10. En présence d'une pluralité de successeurs, l'indivision prend fin avec le partage. Comme les biens mis dans le lot du copartageant en failite vont pouvoir être vendus par le liquidateur, il est essentiel de savoir de quels pouvoirs dispose ce dernier en matière de partage.

11. Les solutions ont longtemps été fondées sur la qualification jurisprudentielle du partage⁽²²⁾. La Cour de cassation considère en effet qu'il s'agit d'un « acte d'administration et de disposition d'un patrimoine pouvant constituer le gage des créanciers »⁽²³⁾. Dans le contexte d'une procédure de liquidation judiciaire, la Cour de cassation en déduit que le liquidateur a le pouvoir d'agir en partage. Deux fondements distincts sont mobilisés à cet effet. La demande de partage peut reposer sur l'article 815-17, alinéa 3, du Code civil, qui reconnaît aux créanciers personnels de chaque indivisaire « la faculté de provoquer le partage au nom de leur débiteur ». Le liquidateur exerce cette action oblique en qualité de représentant des intérêts des créanciers du débiteur indivisaire⁽²⁴⁾ et il n'a pas à demander l'autorisation du juge-commissaire pour ce faire⁽²⁵⁾. L'action en partage peut également être fondée sur le principe énoncé par l'article 815 du Code civil, selon lequel nul n'est contraint de demeurer dans l'indivision⁽²⁶⁾. Le liquidateur agit alors en lieu et place du débiteur dessaisi, il le représente, et il n'a pas à justifier de l'existence d'une créance⁽²⁷⁾.

(22) Ainsi que les demandes qui lui sont liées, telle la reconnaissance d'une créance de salaire différé (Cass. com. 11 juin 2014, *Bull. civ.*, IV, n° 101).

(23) Qualification retenue depuis la fin du XIX^e siècle et récemment réaffirmée : Cass. com., 13 janvier 2015, *Bull. civ.*, IV, n° 2.

(24) Civ. 1^{re}, 13 janvier 2016, n° 14-29534.

(25) Cass. com., 3 octobre 2006, *Bull. civ.*, IV, n° 194.

(26) Cass. com., 3 décembre 2003, *Bull. civ.*, IV, n° 189 ; Civ. 1^{re}, 12 janvier 2011, *Bull. civ.*, I, n° 10 ; Cass. com., 1^{er} octobre 2013, n° 12-20567, *D.* Pour une limite au principe, voy. Cass. com., 14 mars 2018, n° 16-27302 (le liquidateur n'a pas qualité pour agir en partage et licitation sur le fondement de l'article 815 du Code civil si le bien a fait l'objet d'une déclaration d'insaisissabilité régulièrement publiée avant le jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire).

(27) Civ. 1^{re}, 29 juin 2011, *Bull. civ.*, I, n° 132. Cette solution est critiquable, puisque l'absence de passif (en l'espèce, un coindivisaire avait réglé les dettes du débiteur) supprime l'intérêt collectif des créanciers que le liquidateur est toujours censé représenter.

12. L'ordonnance du 12 mars 2014 a en partie renversé ces solutions fondées sur le droit commun de l'indivision en faisant varier le pouvoir du liquidateur de provoquer le partage en fonction des dates respectives d'ouverture de la succession et du jugement de liquidation : si la première est antérieure, le liquidateur peut toujours agir sur le fondement des articles 815 ou 815-17, alinéa 3, du Code civil ; en revanche, si elle est postérieure, aux termes du IV inséré par l'ordonnance au sein de l'article L.641-9 du Code de commerce, le mandataire ne peut provoquer le partage, sauf accord du débiteur.

b) Les entraves indifférentes au nombre d'héritiers

13. En présence d'une succession dévolue à plusieurs héritiers, et avant tout partage, les organes de la procédure collective, qu'elle soit antérieure ou postérieure à l'ouverture de la succession, ne peuvent, en vertu du droit commun de l'indivision, faire saisir les biens indivis : l'article 815-17, alinéa 2, du Code civil prévoit en effet que « les créanciers personnels d'un indivisaire ne peuvent saisir sa part dans les biens indivis, meubles ou immeubles ». Le liquidateur, représentant des créanciers, ne peut donc réaliser ni cette quote-part (pour éviter qu'un étranger à l'indivision ne soit imposé aux coindivisaires), ni *a fortiori* les biens indivis eux-mêmes (pour ne pas faire peser sur les coindivisaires le poids des dettes personnelles de l'un d'eux).

14. En apparence, cette restriction de pouvoirs reçoit un nouveau fondement depuis que l'ordonnance du 12 mars 2014 précise que « le liquidateur ne peut, sauf accord du débiteur, réaliser les biens ou droits acquis au titre d'une succession ouverte après l'ouverture ou le prononcé de la liquidation judiciaire, ni provoquer le partage de l'indivision pouvant en résulter ». En réalité, une autre lecture de cet article L.641-9, IV, du Code de commerce s'impose. La seule chose qui était possible aux créanciers personnels du débiteur indivisaire était de provoquer le partage – en vertu de l'article 815-17, alinéa 3, du Code civil ; ce pouvoir est retiré au liquidateur par la disposition spéciale du Code de commerce⁽²⁸⁾. Mais un texte ne peut priver d'une prérogative que l'on n'a pas. Partant, comme aucun créancier personnel ne dispose du pouvoir de saisir la part indivise ou les biens indivis avant le partage, l'article L.641-9, IV, du Code de commerce ne peut priver le liquidateur d'un tel pouvoir de réalisation. Il ne peut pas davantage retirer au liquidateur celui de vendre les biens indivis, alors que le débiteur

(28) Voy. *supra*, n° 12.

dessaisi ne saurait le faire lui-même ; l'accord de celui-ci n'y pourrait rien changer. C'est dire que l'exclusion du pouvoir du liquidateur de réaliser les biens successoraux n'a de sens que lorsque cette réalisation prend place en dehors du partage, c'est-à-dire en présence d'un seul successeur.

15. Depuis l'adoption, en 2014, de l'article L.641-9, IV, du Code de commerce, quel que soit le nombre d'héritiers, il y a donc matière à distinction chronologique : si l'ouverture de la succession est antérieure à celle de la liquidation, aujourd'hui comme hier, le liquidateur peut vendre les biens successoraux et répartir le produit de la vente ; si elle est postérieure, la réalisation des biens ou droits acquis est hors de portée du liquidateur seul – la restriction à son pouvoir ne peut être levée qu'avec l'accord du débiteur.

16. En substance, par application de l'ordonnance du 12 mars 2014, le pouvoir du liquidateur de réaliser les biens successoraux dépend, à titre principal, et explicitement, de la date d'ouverture de la succession par rapport à celle du jugement de liquidation et, à titre secondaire, et implicitement, du nombre d'héritiers⁽²⁹⁾.

Lorsque la succession est dévolue à plusieurs héritiers, dont l'entrepreneur placé en liquidation judiciaire, le liquidateur ne peut jamais prendre l'initiative de réaliser les biens indivis⁽³⁰⁾. Il peut uniquement provoquer le partage en vue de cette réalisation. Mais si la succession est postérieure au jugement ouvrant ou prononçant la liquidation, la demande de partage est subordonnée à l'accord du débiteur.

Lorsque la succession échoit au seul débiteur en liquidation, le mandataire ne peut faire vendre les biens héréditaires, à moins que la succession n'ait été ouverte avant le jugement de liquidation ou, si celui-ci est antérieur, à condition d'obtenir l'accord du débiteur.

Dans les hypothèses exceptionnelles où tout ou partie de l'actif successoral peut être réalisé par le liquidateur⁽³¹⁾, les chances de paiement des créanciers de l'héritier sont néanmoins ténues, car l'apurement du passif se heurte à une seconde série d'obstacles.

(29) Pour une discussion de ces deux critères, voy. *infra*, n°s 34 et s.

(30) En revanche, il peut tirer parti du partage initié soit par l'un des coindivisaires du débiteur en procédure collective, soit par un créancier de l'un de ces indivisaires *in bonis*, sur le fondement de l'article 815-17, alinéa 3.

(31) La jurisprudence soumet cette réalisation, non pas aux règles du droit des entreprises en difficulté (comme les autorisations du juge-commissaire), mais au droit commun de l'indivision et du partage judiciaire (Civ. 1^{re}, 21 septembre 2016, n° 15-23250 ; Cass. com., 20 septembre 2017, n° 16-14295).

B. Questions d'assiette : l'effet réel jugulé

17. Dans le cadre d'une liquidation judiciaire, les biens successoraux échappent souvent à l'effet réel de la procédure collective. Ce régime dérogatoire résulte du cantonnement du gage des créanciers personnels du successeur en conséquence des droits préférentiels ou exclusifs dont sont titulaires, d'une part, les créanciers de la succession ou de l'indivision (1) et, d'autre part, les cohéritiers (2).

1) Les droits des créanciers de la succession ou de l'indivision

18. En cas de pluralité de successeurs s'ouvre une période d'indivision au cours de laquelle l'article 815-17 du Code civil consacre une exclusivité sur les biens indivis au profit de deux catégories de créanciers : ceux « qui auraient pu agir sur les biens indivis avant qu'il y eût indivision » – c'est-à-dire les créanciers du défunt ; ceux dont « la créance résulte de la conservation ou de la gestion des biens indivis »⁽³²⁾ – les créanciers de l'indivision⁽³³⁾. L'exclusivité dont ils jouissent repose sur deux règles : en vertu de l'alinéa 1^{er} de l'article 815-17 du Code civil, les créanciers de la succession et les créanciers de l'indivision peuvent être payés, soit « par prélèvement sur l'actif avant le partage », soit en poursuivant « la saisie et la vente des biens indivis » quand, par application du deuxième alinéa, « les créanciers personnels d'un indivisaire ne peuvent saisir sa part dans les biens indivis, meubles ou immeubles », ni *a fortiori* les biens indivis eux-mêmes⁽³⁴⁾.

19. Dans le contexte d'une procédure collective, quelle qu'elle soit, la jurisprudence reconnaît que les créanciers de l'indivision préexistante « conservent le droit de poursuivre la saisie (des biens indivis) malgré l'ouverture de cette procédure »⁽³⁵⁾. Ils ont donc la possibilité d'être payés hors concours, malgré le principe d'arrêt des poursuites individuelles et celui d'interdiction du paiement des dettes antérieures. Leur protection

(32) La jurisprudence étend le bénéfice de l'article 815-17 aux créanciers garantis, soit par une sûreté consentie sur un bien indivis par tous les indivisaires (telle une hypothèque : Civ. 1^{re}, 20 novembre 1990, *Bull. civ.*, I, n° 259 ; Cass. com., 22 avril 1997, *Bull. civ.*, IV, n° 99 ; Civ. 1^{re}, 14 juin 2000, *Bull. civ.*, I, n° 182 ; Cass. com., 11 décembre 2001, n° 98-15022, *D.* ; Civ. 1^{re}, 28 juin 2005, *Bull. civ.*, I, n° 283) ou par l'un d'eux après y avoir été autorisé en justice (Civ. 1^{re}, 24 mai 2018, n° 16-26378), soit par un engagement solidaire de tous les indivisaires (Civ. 1^{re}, 6 novembre 2001, *Bull. civ.*, I, n° 271).

(33) L'indivision étant dépourvue de la personnalité juridique (Civ. 2^e, 9 juin 2011, *Bull. civ.*, II, n° 129), c'est par facilité de langage qu'est fréquemment employée l'expression « créanciers de l'indivision ». En toute rigueur devraient être visés les créanciers de l'ensemble des indivisaires.

(34) Voy. *supra*, n°s 13 et 14.

(35) Cass. com., 13 décembre 2005, *Bull. civ.*, IV, n° 494.

est d'autant plus efficace que la Cour de cassation les dispense de respecter d'autres règles traduisant la discipline collective, telles la déclaration des créances⁽³⁶⁾ et la saisine du juge-commissaire préalablement à la réalisation du bien indivis⁽³⁷⁾. La Haute Juridiction conforte en outre l'exclusivité dont profitent les créanciers de la succession ou de l'indivision sur les biens indivis en décidant que le produit de la vente qu'ils initient n'a pas à être restitué au liquidateur pour être réparti entre eux et les créanciers personnels des indivisaires⁽³⁸⁾. Ces derniers créanciers ne devraient pas non plus être payés sur l'éventuel reliquat si l'on admet que, par le jeu de la subrogation réelle, le prix de vente constitue un bien indivis soustrait à leur gage à défaut de partage.

Lors de la demande de partage, les créanciers du défunt ou de tous les indivisaires qui n'auraient pas d'ores et déjà été désintéressés à la suite d'une saisie des biens indivis sont payés par prélèvement : l'assiette du gage des créanciers personnels est réduite d'autant.

Par application du droit commun de l'indivision, les biens indivis font donc uniquement partie, avant le partage, du gage des créanciers de la succession ou de l'ensemble des indivisaires, et non de celui des créanciers personnels de l'indivisaire en procédure collective⁽³⁹⁾. On comprend dès lors que leur représentant, le liquidateur, n'ait pas le pouvoir de réaliser les biens indivis⁽⁴⁰⁾.

20. Le paiement des créanciers de l'héritier en faillite peut, par ailleurs, être compromis par l'exercice du droit de préférence sur les immeubles de la succession, que le Code civil confère aux créanciers successoraux⁽⁴¹⁾. Si la succession est dévolue au seul débiteur en difficulté ou si elle échoit à plusieurs personnes, sans que les créanciers du défunt aient été désintéressés avant le partage sur le fondement de l'article 815-17, une

(36) Cass. com., 13 décembre 2005, préc. ; Cass. com., 7 février 2012, *Bull. civ.*, IV, n° 31 ; Cass. com., 2 juin 2015, n° 12-29405, *RTD com.*, 2015, p. 747, obs. A. MARTIN-SÉRIF.

(37) Civ. 1^{re}, 24 mai 2018, n° 16-26378, après avis de la chambre commerciale rendu le 7 février 2018. *Contra* : Cass. com., 22 avril 1997, *Bull. civ.*, IV, n° 99 ; Civ. 2^e, 9 novembre 2006, n° 05-12205, *D.*

(38) Cass. com., 11 décembre 2001, n° 98-15022, *D.* ; Cass. com. 18 février 2003, *Bull. civ.*, IV, n° 21.

Sur la responsabilité du notaire remettant le prix de vente du bien indivis au liquidateur, voy. Cass. com., 7 avril 2009, n° 07-16061, *D.* ; J.-L. PUYGAUTHIER, « Le dessaisissement du débiteur et ses conséquences pour le notaire », *JCP N*, 2017, p. 1334.

(39) Cependant, si une convention d'indivision empêche le partage, les créanciers personnels des indivisaires peuvent saisir les droits indivis de leur débiteur : C. civ., art. 1873-15, al. 2.

(40) Voy. *supra*, nos 13, 14 et 16.

(41) C. civ., anc. art. 2374, 6° ; nouvel art. 2402 issu de l'ordonnance n° 2021-1192 du 15 septembre 2021 portant réforme du droit des sûretés.

hypothèque légale spéciale⁽⁴²⁾ permet à ces créanciers successoraux d'être préférés, sur le prix de vente des immeubles du défunt, aux créanciers personnels de l'héritier, sous réserve que la demande en soit faite⁽⁴³⁾ et que la sûreté immobilière spéciale ait bien été inscrite avant l'ouverture de la procédure collective (ce qui suppose que la succession ait elle-même été ouverte auparavant). Le droit de préférence des créanciers successoraux sur les immeubles héréditaires ne réduit pas l'assiette du gage des créanciers personnels, mais limite incontestablement l'efficacité de ce gage, et partant, leurs chances de paiement.

Les derniers obstacles auxquels ce paiement peut se heurter proviennent des droits des cohéritiers.

2) Les droits des cohéritiers

21. En présence d'une succession dévolue à plusieurs personnes, le paiement des créanciers personnels des indivisaires ne peut intervenir qu'après le partage, sur le produit de la vente des biens composant le lot du débiteur-copartageant. Encore faut-il pour cela que non seulement le partage ait lieu (a), mais encore que le débiteur soit suffisamment alloti à son issue (b). Chacune de ces conditions peut être mise en défaut par les droits reconnus aux cohéritiers.

a) Entraver le partage

22. Le partage peut être empêché si les cohéritiers souhaitent demeurer dans l'indivision. L'article 815-17, alinéa 3, du Code civil reconnaît certes aux créanciers personnels de chaque indivisaire « la faculté de provoquer le partage au nom de leur débiteur ». Peuvent s'en prévaloir les créanciers personnels des coindivisaires *in bonis*, s'ils existent. En revanche, il est permis de considérer que les créanciers personnels de l'indivisaire placé en procédure collective ne peuvent agir en partage, ni en leur propre nom⁽⁴⁴⁾, ni par voie oblique⁽⁴⁵⁾ – puisque le débiteur dessaisi ne peut lui-même accomplir cet acte de disposition⁽⁴⁶⁾.

(42) Depuis l'entrée en vigueur de la réforme du droit des sûretés, le 1^{er} janvier 2022, cette hypothèque remplace le privilège immobilier spécial dit de la séparation des patrimoines.

(43) C. civ., art. 879.

(44) Voy. *infra*, n° 37 les arguments au soutien de cet arrêt des poursuites individuelles.

(45) Cass. com., 3 avril 2001, *Bull. civ.*, IV, n° 71.

(46) Sur les distinctions à opérer quant au pouvoir du liquidateur de provoquer ledit partage, voy. *supra*, n° 12.

23. Par ailleurs, selon l'article 815-17, alinéa 3, du Code civil, les coindivisaires peuvent « arrêter le cours de l'action en partage en acquittant l'obligation au nom et en l'acquit du débiteur »⁽⁴⁷⁾. Cette prérogative ménage en apparence les intérêts des créanciers de l'héritier en procédure collective, puisqu'elle dépend de leur désintéressement et que la jurisprudence impose un paiement intégral⁽⁴⁸⁾. Mais, en pratique, l'arrêt du cours du partage par les coindivisaires est souvent un moyen de blocage « qui flirte avec l'action dilatoire »⁽⁴⁹⁾, préjudiciable aux intérêts des créanciers personnels de l'un d'eux. La demande d'arrêt du partage ouvre en effet une phase d'instruction dont le terme est pour le moins incertain, puisque le passif doit être vérifié et admis⁽⁵⁰⁾, et les dettes du débiteur actualisées en tenant compte des actifs et des créances recouvrées depuis l'ouverture de la procédure collective⁽⁵¹⁾. Or, dans le cadre d'une liquidation judiciaire, il est rare que le passif soit entièrement évalué⁽⁵²⁾. Par conséquent, le respect de ces conditions, au mieux, retarde, au pire, empêche le paiement des créanciers de l'héritier par les coindivisaires souhaitant arrêter le cours du partage.

b) Diminuer le lot du débiteur

24. Si le partage a lieu, le dernier obstacle auquel risquent d'être confrontés les créanciers de l'héritier soumis à la procédure collective réside dans la réduction du lot attribué à celui-ci par le jeu du paiement en moins-prenant. Cette opération comptable concerne trois types de créances non acquittées avant le partage : celles des cohéritiers provenant du rapport ou de la réduction des libéralités dont l'héritier débiteur a pu être gratifié ; celles de l'indivision nées de l'utilisation ou de la gestion de biens indivis par ledit débiteur ; celles que le défunt avait contre lui. Ces diverses créances constituent des éléments d'actif dans la masse indivise

(47) L'exercice de cette faculté leur permet d'être remboursés par prélèvement sur les biens indivis (art. 815-17, al. 3, *in fine*).

(48) La Cour de cassation juge insuffisant un paiement partiel ou échelonné (Civ. 1^{re}, 30 mars 2004, n° 02-17688, *D.*). Des juges du fond se sont montrés plus exigeants encore en décidant que les coindivisaires doivent acquitter la totalité de ce qui est dû par le débiteur, même si sa dette est supérieure à la valeur de ses droits dans l'indivision (Versailles, 21 mars 1983, *Defrénois*, 1983, art. 33158, n° 110, p. 1358).

(49) L.-C. HENRY, « Successions et droit des entreprises en difficulté », *op. cit.*

(50) Civ. 1^{re}, 20 décembre 1993, *Bull. civ.*, I, n° 378.

(51) Civ. 1^{re}, 27 mai 2010, *Bull. civ.*, I, n° 123.

(52) L'article L.641-4, alinéa 2, du Code de commerce dispense en effet de vérifier les créances chirographaires « s'il apparaît que le produit de la réalisation de l'actif sera entièrement absorbé par les frais de justice et les créances privilégiées ».

qui, lors du partage, sont attribuées à l'indivisaire débiteur. Ce dernier est donc moins alloti, ce qui diminue à due concurrence l'assiette du gage de ses créanciers personnels relativement aux biens successoraux⁽⁵³⁾. Si le débiteur doit plus à la succession que sa part héréditaire, il n'est pas alloti positivement et doit une soulte à ses copartageants⁽⁵⁴⁾ garantie par une hypothèque légale spéciale⁽⁵⁵⁾. Chaque fois que le paiement en moins-prenant se transforme ainsi en paiement « en rien-prenant »⁽⁵⁶⁾, ses créanciers ne profitent aucunement du partage.

25. En définitive, dans le cadre de la procédure de liquidation judiciaire, les chances des créanciers de l'héritier débiteur de profiter de l'ouverture de la succession pour être payés sont significativement amoindries⁽⁵⁷⁾, non seulement à cause des limites apportées aux pouvoirs de leur représentant, le liquidateur, mais également et surtout parce que les biens successoraux sont largement soustraits à leur gage. Ce régime dérogoire à l'effet réel de la procédure collective répond à deux logiques différentes. D'une part, une logique extérieure au droit des entreprises en difficulté mais inhérente aux biens successoraux, à savoir celle du droit des successions et, en présence de cohéritiers, celle du droit de l'indivision, qui expriment la nature familiale des richesses en cause. D'autre part, une logique propre au droit des entreprises en difficulté, qui révèle ici son impérialisme, non pas en s'imposant au droit des successions, mais en faisant abstraction de biens dont le propre régime est de nature à entraver des finalités désormais essentielles en présence d'une liquidation

(53) Toutefois, si le moindre allotissement procède du paiement en moins-prenant de la dette de rapport, le débiteur aura, par hypothèse, été gratifié antérieurement d'une libéralité qui, si elle subsiste en nature ou en valeur, se retrouvera dans le patrimoine personnel du débiteur : les créanciers ne souffriraient dès lors pas de cette technique de paiement. Dans les deux autres hypothèses (règlement d'une dette du débiteur à l'égard du défunt ou de l'indivision), les créanciers subissent en revanche l'exclusivité des cohéritiers, payés hors-concours par la technique du moins-prenant.

(54) Les cohéritiers créanciers d'une soulte à l'encontre du débiteur soumis à la procédure doivent déclarer cette créance, même si elle est postérieure au jugement d'ouverture (Cass. com., 3 novembre 2010, *Bull. civ.*, IV, n° 164), car elle ne remplit pas la condition téléologique imposée par l'article L.641-13 du Code de commerce pour faire l'objet d'un traitement privilégié.

(55) C. civ., art. 2402 (anc. art. 2374 relatif aux privilèges immobiliers spéciaux transformés en hypothèques légales spéciales par la dernière réforme du droit des sûretés).

(56) L.-C. HENRY, « Successions et droit des entreprises en difficulté », *op. cit.*

(57) Certes, l'article L.643-11, I, 1°, du Code de commerce déroge au principe de non-reprise des poursuites individuelles après la clôture de la liquidation pour insuffisance d'actif à l'égard des « actions portant sur des biens acquis au titre d'une succession ouverte pendant la procédure de liquidation judiciaire ». Mais, précisément, cette disposition n'autorise expressément que les poursuites postérieures à la clôture (sur cette interprétation, voy. *infra*, n° 37). Outre que la satisfaction des créanciers pourrait s'en trouver sensiblement retardée, plus l'indivision dure, plus grands sont les risques que des créanciers de l'indivision apparaissent et mettent en œuvre les droits exclusifs que leur confère l'article 815-17, alinéa 1^{er}, du Code civil.

judiciaire : accélérer l'issue de la procédure, en particulier pour faciliter le rebond du débiteur. Si elles justifient le régime dérogatoire applicable aux biens successoraux, ces logiques, qui n'ont pas été menées à leur terme, ne l'expliquent pas entièrement : ce régime est, à divers égards, perfectible.

II. UN RÉGIME PERFECTIBLE

26. En dehors de tout jugement de valeur sur les logiques qu'il est censé poursuivre, et bien au contraire en contemplation de celles-ci, le régime dérogatoire applicable aux biens successoraux dans le contexte de la liquidation judiciaire de l'héritier présente deux défauts principaux : il est lacunaire, spécialement s'agissant des pouvoirs ; il n'est guère cohérent, notamment s'agissant de l'assiette des droits des créanciers. Une interprétation téléologique des dispositions existantes à l'aune de la logique familiale à l'œuvre permettrait de combler les lacunes en matière de pouvoirs (A). En revanche, parfaire le régime des biens successoraux en matière d'assiette des droits des créanciers nécessiterait une réforme des textes applicables : le périmètre de l'actif réalisable mériterait d'être repensé en profondeur (B).

A. Questions de pouvoirs : interpréter pour combler les lacunes

27. Les règles dérogatoires qui viennent limiter les pouvoirs de représentation du liquidateur trouvent principalement leur source dans la spécificité des biens successoraux, tenant aux liens familiaux qu'ils incarnent. Prendre en compte cette logique familiale permet de répondre à la plupart des questions encore en suspens au sujet des pouvoirs étrangers à la réalisation de tels biens, c'est-à-dire celles intéressant les options successorales (1) ou la gestion des biens indivis (2).

1) Assumer la logique familiale pour toutes les options successorales

28. Le refus de considérer les options successorales des articles 768 et 1094-1 du Code civil comme des actes donnant lieu à dessaisissement est explicitement fondé, en jurisprudence, sur leur dimension personnelle⁽⁵⁸⁾.

(58) Voy. *supra*, nos 6 et 7.

Or il est évident que ces options présentent aussi une dimension patrimoniale : celle-ci a les faveurs, tant de la Cour de cassation lorsqu'elle statue à propos d'héritiers *in bonis*⁽⁵⁹⁾, que de plusieurs textes du Code civil, dont ceux relatifs aux personnes protégées⁽⁶⁰⁾ ; dans le contexte d'une procédure collective, la dimension patrimoniale de l'option entre l'acceptation ou la renonciation à la succession est attestée par la possibilité de solliciter l'article 779 du Code civil afin de désintéresser les créanciers personnels pâtissant du choix privilégié par le débiteur héritier⁽⁶¹⁾. Ce n'est donc pas parce que les options successorales sont dépourvues de dimension patrimoniale qu'elles échappent au dessaisissement. En réalité, cette solution procède d'une politique jurisprudentielle : la Cour de cassation préfère ne pas priver le débiteur d'une décision qui, si elle a des implications patrimoniales, est avant toute chose perçue comme une décision sentimentale. Autrement dit, elle décide de faire prévaloir la dimension familiale de ces options successorales⁽⁶²⁾.

29. Il ne fait aucun doute que cette primauté de la logique familiale doive *a fortiori* exclure tout dessaisissement du débiteur en présence d'une option dont le caractère sentimental (ou, plus généralement, personnel) est plus évident encore. On songe à l'option que l'article 757 du Code civil ménage au conjoint survivant, dès lors que le défunt laisse uniquement des enfants communs, entre le quart en pleine propriété et la totalité en usufruit des biens existants. Certes, les créanciers auraient tout intérêt à ce que leur débiteur, conjoint survivant, opte pour des droits en pleine propriété, quand bien même leur valeur serait moindre que celle de l'usufruit, tant la réalisation d'un usufruit viager est, pour le moins, hasardeuse. Mais, dès lors que l'option successorale générale de l'article 768 du Code civil est hors de portée du liquidateur en raison de sa dimension sentimentale, on ne conçoit pas que l'option de l'article 757 du même code

(59) Hors procédure collective, lorsque le conjoint décède avant d'avoir choisi l'une des trois quotités disponibles spéciales de l'article 1094-1 du Code civil, la Cour de cassation juge que l'option est transmise à ses propres héritiers en raison du caractère patrimonial de cette option successorale (Civ. 1^{re}, 7 juin 1989, *Bull. civ.*, I, n° 226), à moins que le disposant ne lui ait conféré un caractère personnel (Civ. 1^{re}, 15 novembre 1989, *Bull. civ.*, I, n° 350).

(60) L'option successorale de l'article 768 du Code civil figure parmi les règles relatives à « la gestion du patrimoine des mineurs et majeurs en tutelle » (C. civ., art. 507-1 et 507-2 ; décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, Annexe 1, colonne 2, V).

(61) Voy. *supra*, n° 8.

(62) En ce sens également, J. THÉRON, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », *op. cit.* ; F.-X. LUCAS et P.-M. LE CORRE, *D.*, 2006, pan. 2253.

ne puisse pas, *a fortiori*, demeurer un monopole du débiteur héritier⁽⁶³⁾. De fait, cette option a une portée patrimoniale moindre mais des conséquences personnelles plus marquées puisqu'elle affecte directement le cadre de vie du conjoint survivant.

Prendre en compte la logique familiale à l'œuvre permet de construire une solution, dans le silence des textes du Code de commerce relativement aux options successorales, mais aussi de combler d'autres lacunes afférentes à la gestion des biens successoraux.

2) Préserver les intérêts familiaux en matière de gestion des biens successoraux

30. La justification de l'interdiction faite au liquidateur par l'article L.641-9, IV, du Code de commerce de provoquer le partage d'une succession ouverte après la liquidation judiciaire, à moins d'obtenir l'accord du débiteur⁽⁶⁴⁾, n'a pas été explicitée par les auteurs de l'ordonnance du 12 mars 2014. Il n'est toutefois guère douteux que la paralysie du droit au partage, qui garantit la stabilité de la situation des cohéritiers, exprime le refus de l'interférence de la logique des procédures collectives dans celle de l'indivision successorale. Il s'agit de ne pas faire souffrir cette communauté spécifique d'indivisaires, caractérisée par des liens familiaux et la propriété collective de biens eux-mêmes familiaux, de la situation financière obérée de l'un d'entre eux. Cette logique familiale impose que soit le liquidateur soit le débiteur puisse participer à l'administration des biens indivis, sans quoi les autres indivisaires pâtiraient du blocage ainsi engendré. S'il est donc évident que l'administration des biens indivis doit demeurer possible, sans recours aux mesures de crise prévues aux articles 815-4 et suivants du Code civil, il l'est moins de savoir qui, de l'héritier ou du liquidateur, serait le plus légitime à intervenir.

31. Les réponses apportées à cette question par la jurisprudence statuant sur des procédures ouvertes avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance de 2014 manquent de cohérence : le dessaisissement de l'indivisaire

(63) Certes, les créanciers ne peuvent pas, dans le cadre de l'exercice de l'option entre le quart en pleine propriété et l'usufruit de l'ensemble des biens existants, se prévaloir d'un correctif équivalent à l'article 779 du Code civil. Mais c'est que le risque qu'ils supportent est moindre puisque le conjoint survivant est, ici, appelé à choisir entre deux partis qui l'enrichissent.

(64) Voy. *supra*, n° 12.

soumis à la procédure collective a déjà été admis⁽⁶⁵⁾ ; d'autres arrêts ont exigé que le débiteur donne son accord lorsque le droit de l'indivision impose l'unanimité⁽⁶⁶⁾. *Quid* depuis la réforme de 2014 ?

L'article L.641-9 du Code de commerce ne permet pas de trancher la question avec certitude, car les règles qu'il renferme peuvent être invoquées au soutien d'une analyse ou de l'autre⁽⁶⁷⁾. En effet, le IV retire au liquidateur le pouvoir de demander le partage mais ne le prive pas explicitement de tout pouvoir d'administration de l'indivision. Pour sa part, le I, alinéa 1^{er}, semble impliquer le dessaisissement du débiteur pour tous les actes, de disposition comme d'administration. Mais l'alinéa 3 du même I invite à la conclusion inverse. Le texte prévoit que « le débiteur accomplit les actes et exerce les droits et actions qui ne sont pas compris dans la mission du liquidateur ». Cet alinéa limite donc les pouvoirs du mandataire à la mission qui est la sienne : la réalisation des biens pour désintéresser les créanciers. Privé par le IV du pouvoir de demander le partage de l'indivision, le liquidateur peut-il être autorisé à participer à l'administration des biens indivis sans excéder les limites de sa mission ? Face à l'incertitude qu'engendrent les dispositions légales, la directive générale que représente la primauté de la logique familiale invite à exclure l'intrusion du liquidateur à la table des indivisaires – au sein de la communauté familiale. En d'autres termes, faire produire tous ses effets à la logique familiale conduit à préserver les pouvoirs du débiteur au sein de l'indivision⁽⁶⁸⁾. La limite aux pouvoirs du

(65) Cass. com., 21 janvier 2003, n° 00-13952, *D.* (en l'espèce, il s'agissait de demander l'annulation d'actes d'une SAFER et la rétrocession au profit de l'indivision d'un domaine viticole).

(66) Civ. 3^e, 23 mars 1994, *Bull. civ.*, III, n° 65 (au sujet de la résiliation d'un bail) ; Civ. 3^e, 26 janvier 2017, n° 14-29272 (un bail à ferme ne pouvant être consenti sur un bien indivis qu'à l'unanimité des coindivisaires, celui consenti seul par l'indivisaire en liquidation des biens est inopposable tant au syndic qu'aux autres indivisaires et aux acquéreurs éventuels ; la validité de l'acte n'est en revanche pas remise en cause).

(67) Sur les insuffisances de l'article L.641-9 du Code de commerce quant à l'étendue du dessaisissement du débiteur héritier, voy. not. M. BOUTRON-COLLINOT, « Les droits échappant au dessaisissement du débiteur personne physique en liquidation judiciaire : pour la légalisation d'une jurisprudence équitable », *op. cit.* ; D. SAHEL, *Les biens qui échappent à la procédure collective*, *op. cit.*, n°s 261 et s.

(68) En faveur de cette solution, voy. également M. BOUTRON-COLLINOT, « Les droits échappant au dessaisissement du débiteur personne physique en liquidation judiciaire : pour la légalisation d'une jurisprudence équitable », *op. cit.* ; H. CAPELA et T. LANGE, « Bref aperçu de quelques difficultés nées de la confrontation de l'indivision à la liquidation judiciaire », *Gaz. Pal.*, 28 novembre 2017, n° 307, p. 51 ; F. JULIENNE, « Le dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire à l'épreuve du droit patrimonial de la famille », *Dr. et patrimoine*, novembre 2019, n° 296 ; D. SAHEL, *Les biens qui échappent à la procédure collective*, *op. cit.*, n°s 261 et s., spéc. n° 276 ; J. THÉRON, « Les contours du dessaisissement du débiteur en liquidation judiciaire », *op. cit.* Comp. P.-M. LE CORRE (dir.), *Droit et pratique des procédures collectives*, *op. cit.*, n° 552.213, qui, quoique semblant conclure en faveur du dessaisissement et donc des pouvoirs du liquidateur, souligne que retirer au liquidateur le pouvoir d'administrer les biens successoraux qu'il ne pourrait pas vendre évite des dépenses inutiles qui amputerait le gage des créanciers de la procédure.

liquidateur ne concernerait dès lors pas seulement la réalisation des biens mais aussi leur administration.

32. Faudrait-il retenir la même solution s'agissant des biens qui reviendraient à un héritier unique ? Au nom de l'exigence d'égalité entre les débiteurs en liquidation, l'héritier unique devrait lui aussi pouvoir administrer les biens qui lui sont échus par succession. Au premier abord, l'alinéa 3 de l'article L.641-9, I, du Code de commerce paraît conforter cette interprétation puisqu'il restaure le débiteur dans ses droits non compris dans les missions du liquidateur. Toutefois, cet argument textuel n'a pas la même portée selon le nombre d'héritiers en présence : la bonne administration d'un bien indivis produit des fruits qui accroissent à l'indivision⁽⁶⁹⁾, donc hors de portée du liquidateur avant le partage ; au contraire, les fruits dégagés par la gestion du bien appartenant à un seul héritier seraient à la disposition du liquidateur pour qu'il accomplisse sa mission – désintéresser les créanciers. Le retour au principe de dessaisissement du I, alinéa 1^{er}, pourrait d'autant plus s'imposer en présence d'un héritier unique que la logique de préservation de la dimension familiale de l'indivision successorale ne pourrait plus être invoquée à son encontre.

Pour compléter les règles de pouvoir intéressant les options successorales ou la gestion des biens successorales, l'interprète peut donc s'appuyer sur la logique familiale qui les innerve⁽⁷⁰⁾. Parfaire le régime des biens successorales s'avère plus périlleux lorsqu'est en cause leur réalisation.

B. Questions d'assiette : réformer pour limiter l'actif réalisable

33. L'article L.641-9, IV, du Code de commerce n'a pas pour objet premier de restreindre le gage des créanciers puisque le liquidateur peut, avec l'accord du débiteur, faire vendre les biens successorales ou provoquer le partage conditionnant la réalisation. Cette disposition délimite avant tout le champ du dessaisissement du débiteur et l'étendue des pouvoirs du liquidateur. En creux, néanmoins, il dessine le périmètre des biens susceptibles d'être réalisés par le représentant des créanciers. Ainsi, les biens reçus par succession sont-ils parfois hors d'atteinte du liquidateur, parfois

(69) C. civ., art. 815-10, al. 2.

(70) Rappr. M. BOUTRON-COLLINOT, « Les droits échappant au dessaisissement du débiteur personne physique en liquidation judiciaire : pour la légalisation d'une jurisprudence équitable », *op. cit.*, qui dénonce les lacunes de l'article L.641-9 du Code de commerce quant au domaine du dessaisissement du débiteur et en propose une réécriture qui limiterait ce dessaisissement aux droits et actes ayant des effets exclusivement patrimoniaux.

susceptibles d'être vendus à son initiative dans l'intérêt des créanciers. La frontière entre les biens pouvant être réalisés et ceux qui ne sauraient l'être est tracée selon des critères législatifs qui n'emportent pas la conviction, en eux-mêmes ou au regard de la justification censée les fonder (1). Cela invite à repenser le périmètre de l'actif réalisable, en proposant des critères alternatifs (2).

1) Des critères discutables

34. Les dispositions du Livre VI du Code de commerce relatives aux biens successoraux circonscrivent les pouvoirs du liquidateur sur le fondement des dates d'ouverture respectives de la succession et de la procédure de liquidation et elles n'autorisent expressément les poursuites individuelles des créanciers qu'après la clôture pour insuffisance d'actif. Les critères chronologiques ainsi régulièrement mobilisés ne sont pas toujours en adéquation avec la logique d'accélération de la procédure ayant présidé à l'adoption de l'ordonnance du 12 mars 2014⁽⁷¹⁾ dont sont issues les dispositions en cause (a). Par contraste, cette logique propre au droit des entreprises en difficulté pourrait conduire à distinguer nettement selon que la succession est dévolue au seul débiteur en liquidation ou à plusieurs héritiers, mais ce critère est seulement sous-jacent dans l'article L.641-9, IV, du Code de commerce, et sous-exploité (b).

a) Des critères chronologiques surmobilisés

35. Le rapport au président de la République relatif à l'ordonnance du 12 mars 2014 justifie la modification apportée à l'article L.641-9 du Code de commerce – le régime dérogatoire des biens successoraux quant aux pouvoirs du liquidateur – par la nécessité de répondre au « risque que les opérations successorales ne prolongent au-delà de l'acceptable⁽⁷²⁾

(71) La loi d'habilitation a assigné à cette ordonnance l'objectif d'« améliorer les procédures liquidatives en dissociant la durée des contraintes imposées au débiteur de celle des opérations de réalisation et de répartition de son actif » (art. 2, 6°, b, de la loi n° 2014-1 du 2 janvier 2014 habilitant le gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises).

(72) « L'acceptable » visé par ce rapport renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle le dessaisissement du débiteur n'est pas en lui-même contraire au droit de propriété (Cour eur. DH, 17 juillet 2003, *Luordo c. Italie*, req. n° 32190/96, § 70 ; dans le même sens : Cass. com., 18 décembre 2012, n° 12-40076, *D.*), mais le devient lorsque la durée de la procédure est excessive. En 2011, la France a été condamnée sur ce fondement (Cour eur. DH, 22 septembre 2011, *Tetu c. France*, n° 60983/09.). Depuis, la Cour de cassation a permis au débiteur d'agir en réparation du préjudice que lui cause la durée excessive de la liquidation judiciaire (Cass. com., 16 décembre 2014, *Bull. civ.*, IV, n° 187).

la procédure collective »⁽⁷³⁾. Dans l'intérêt du débiteur, il s'agit d'accélérer la procédure de liquidation judiciaire qui, hormis ses versions simplifiées, dure plusieurs années. Le temps serait donc la clef⁽⁷⁴⁾. Soustraire aux pouvoirs du liquidateur les biens advenus par succession autoriserait une clôture de la procédure alors même que subsisteraient des éléments d'actif. Il est vrai que la mise au clair du statut de ces biens, dépendante des droits du débiteur dans la masse successorale, nécessite souvent une durée incompatible avec les objectifs du droit des entreprises en difficulté – en particulier un objectif désormais prioritaire aux niveaux européen et national : le rebond⁽⁷⁵⁾. Ces explications suscitent une certaine perplexité au regard du critère chronologique que l'ordonnance de 2014 a retenu pour réduire le périmètre de l'actif réalisable.

36. D'une part, si l'argument de l'accélération de la procédure était véritablement au cœur de l'article L.641-9, IV, son domaine devrait être autre : l'existence d'une succession ouverte avant le prononcé de la liquidation judiciaire devrait tout pareillement conduire à exclure les biens successoraux du pouvoir de réalisation du liquidateur. De fait, la succession ouverte quelques jours avant que la liquidation ne le soit est elle aussi susceptible de retarder considérablement la clôture des opérations (partant, le rebond du débiteur). Si l'objectif visé est l'accélération, le critère chronologique sollicité – ouverture de la succession avant ou après celle de la liquidation judiciaire – ne s'avère guère pertinent.

37. D'autre part, si la principale raison d'être de l'article L.641-9, IV, du Code de commerce est l'accélération du temps de la procédure, ce qui ne la ralentit pas devrait être admis. Qu'en est-il des poursuites individuelles sur les biens successoraux – qu'elles prennent la forme, en présence de

(73) *Brochure JORF*, n° 062, 14 mars 2014, p. 5243, texte n° 2.

(74) La réduction des délais de procédure demeure un objectif majeur des réformes du droit des entreprises en difficulté, postérieures à celle de 2014. En attestent les considérants accompagnant la directive européenne 2019/1023 du 20 juin 2019 dite « restructuration et insolvabilité » (spéc. considérants 1, 29, 75) et les finalités de l'ordonnance n° 2021-1193 du 15 septembre 2021 mises en exergue par la loi d'habilitation n° 2019-486 du 22 mai 2019 (art. 196 de cette loi dite PACTE).

(75) La directive « restructuration et insolvabilité » du 20 juin 2019 consacre un droit à une « seconde chance » en faveur des « entrepreneurs individuels honnêtes » insolvable (les États européens doivent permettre à ces débiteurs, au plus tard trois ans après l'ouverture d'une procédure liquidative, de reprendre une activité professionnelle et d'être libérés de leurs dettes). La loi PACTE du 22 mai 2019 comporte quant à elle une section 3 intitulée « Faciliter le rebond des entrepreneurs et des entreprises ». Conformément à l'article 196 de cette loi, l'ordonnance du 15 septembre 2021 portant modification du Livre VI du Code de commerce a transposé la directive précitée dans des conditions favorisant « le rebond des entrepreneurs honnêtes » et développé « les mesures destinées à favoriser le rebond de l'entrepreneur individuel faisant l'objet de procédures de liquidation judiciaire et de rétablissement professionnel ».

plusieurs héritiers, d'une demande de partage ou, en présence d'un héritier unique, d'une saisie ? Dans sa rédaction issue de la réforme de 2014, l'article L.641-9 du Code de commerce ne règle pas explicitement cette question, puisqu'il porte sur la répartition des pouvoirs entre le débiteur et le liquidateur, et non directement sur les droits des créanciers. Nombre d'auteurs dénie à ces derniers le droit d'initier eux-mêmes des poursuites pendant la procédure de liquidation judiciaire⁽⁷⁶⁾. Est invoqué en ce sens l'article L.643-11, I, 1°, du Code de commerce, lui aussi issu de la réforme de 2014, aux termes duquel la reprise des « actions portant sur des biens acquis au titre d'une succession ouverte pendant la procédure de liquidation judiciaire » est possible après le jugement de clôture pour insuffisance d'actif. Le texte invite à une interprétation *a contrario*, d'autant plus admissible ici qu'elle conduirait à faire retour à un principe structurant du droit des procédures collectives, celui de l'arrêt des poursuites individuelles. Du reste, « ce n'est pas parce que le liquidateur perd ses pouvoirs sur un bien que la procédure n'est plus collective et que les poursuites doivent redevenir anarchiques »⁽⁷⁷⁾. Cette position est celle adoptée dans le rapport au président de la République relatif à l'ordonnance de 2014 selon lequel, « sans faire exception à l'arrêt des poursuites individuelles et à l'interdiction des paiements, le IV de l'article L.641-9 ne vise que les pouvoirs du liquidateur ». Mais ce disant, le rapport va lui-même à l'encontre de l'objectif d'accélération de la procédure collective censé justifier cette disposition. En effet, cette *ratio legis* ne devrait pas faire obstacle aux poursuites individuelles sur les biens successoraux puisqu'elles ne constituent pas un frein à la procédure collective. Au contraire, elles pourraient favoriser le dénouement par apurement du passif lorsqu'elles

(76) Voy. spéc. C. SAINT-ALARY-HOUIN (avec le concours de M.-H. MONSÉRIÉ-BON et C. HOUIN-BRESSAND), *Droit des entreprises en difficulté*, 12^e éd., coll. Domat, Paris, LGDJ, 2020, n° 1363 ; P.-M. LE CORRE (dir.), *Droit et pratique des procédures collectives*, *op. cit.*, n° 552.213 (après avoir soutenu l'analyse selon laquelle « les biens échus sur succession pendant la liquidation judiciaire pourront, faute d'interdiction explicite des poursuites individuelles posées à leur endroit, être individuellement saisis par le prix de la course », l'auteur estime que « cette analyse [...] ne peut cependant pas être suivie ») ; H. LÉCUYER, « Le sort spécifique des actifs successoraux », *Act. dr. ent.*, 2015, p. 13 ; P. RUBELLIN, « Le liquidateur ne peut plus combattre la renonciation du débiteur à une succession bénéficiaire », *op. cit.* ; J. VALLANSAN, « La situation de la personne physique en liquidation judiciaire s'améliore », *Act. proc. coll.*, 2014/6, comm. 123 ; J. VALLANSAN, « La liquidation judiciaire plus rapide, plus respectueuse des droits des créanciers et du débiteur », *op. cit.*, n° 3, p. 15 ; D. VOINOT, « Les modifications intéressant la liquidation judiciaire issues de l'ordonnance du 12 mars 2014 », *Gaz. Pal.*, 6 avril 2014, n° 96, p. 23, spéc. p. 30. *Contra*, voy. F. PÉROCHON, *Entreprises en difficulté*, 10^e éd., Paris, LGDJ, 2014, n° 1385 ; Ph. PÉTEL, « Entreprises en difficulté : encore une réforme ! », *JCP E*, 2014, 1223, n° 26 ; D. SAHEL, *Les biens qui échappent à la procédure collective*, *op. cit.*, n°s 326 et 329 et s.

(77) M.-P. DUMONT, « La situation personnelle du débiteur en procédure collective », *op. cit.*

se traduisent par un partage allotissant suffisamment le débiteur héritier pour désintéresser tous les créanciers⁽⁷⁸⁾.

À l'égard du critère chronologique, les incohérences sont donc nombreuses entre la lettre des textes et ce qui serait leur esprit. D'autres causes d'insatisfaction se rapportent à un critère moins investi par l'ordonnance de 2014, celui tenant au nombre de personnes venant à la succession.

b) Un critère personnel sous-exploité

38. L'article L.641-9, IV, du Code de commerce distingue l'hypothèse de la réalisation des biens successoraux et celle de la demande de partage. Ce faisant, il tient compte du nombre d'héritiers. Un critère personnel est donc sous-jacent, mais le texte applique aux deux situations distinguées un même régime juridique. Dans les deux cas, le liquidateur est pareillement empêché d'agir seul : il ne peut réaliser les biens successoraux qu'avec l'accord du débiteur unique héritier ; en présence de plusieurs successeurs, cette réalisation étant subordonnée à la sortie de l'indivision, le texte vise la demande de partage qui suppose, elle aussi, l'accord du débiteur.

39. Cependant, une différence de régime pourrait être construite sur la lettre de l'article L.641-9, IV, du Code de commerce s'agissant des liquidités présentes dans l'actif successoral. En cas d'indivision, celles-ci sont soustraites aux prérogatives du mandataire, puisque les percevoir exigerait de provoquer le partage. En revanche, en présence d'un héritier unique, comme « le liquidateur ne peut [...] réaliser les biens » et que des liquidités ne sauraient être « réalisées »⁽⁷⁹⁾, l'exception portée aux pouvoirs du mandataire serait hors sujet. Le liquidateur retrouverait alors la maîtrise de ces éléments d'actif nonobstant leur origine successorale. La situation du débiteur unique héritier serait donc, s'agissant de ces biens particuliers, moins enviable que celle d'un débiteur indivisaire. La solution s'expose à une double critique : elle crée une différence entre les éléments de richesse qui ne s'explique guère ; elle ne crée de différence *ratione personae* que pour ces éléments de richesse.

(78) La réalisation des biens composant ce lot impliquerait certainement l'accord du débiteur héritier ; mais on voit mal comment il pourrait le refuser si son allotissement permettait l'entier paiement de ses créanciers.

(79) L'article L.640-1, alinéa 2, du Code de commerce précise d'ailleurs que la réalisation s'opère « par une cession globale ou séparée de ses droits et de ses biens ». Or on ne « cède » pas des liquidités.

40. Pourtant, la différence tenant au nombre d'héritiers pourrait fonder des différences de solutions bien plus nombreuses au regard de la logique censée présider au texte⁽⁸⁰⁾. De fait, le dessein de clôturer le plus rapidement possible la procédure et de favoriser ainsi le rebond du débiteur dans les meilleurs délais ne saurait expliquer pourquoi, à l'instar de la demande de partage successoral, la réalisation des biens du débiteur unique héritier échappe au liquidateur. Si l'accélération est la finalité première, l'obstacle principal à surmonter réside dans l'indivision. Or, si le débiteur est seul héritier, et sous réserve de la question de l'exercice du droit d'option successorale, le règlement de la succession ne devrait pas s'inscrire dans un temps incompatible avec le rythme de la liquidation judiciaire. C'est pourquoi, au regard de l'objectif affiché, il serait cohérent d'investir davantage le critère personnel. Certes, d'évidentes exigences d'égalité entre débiteurs justifient la généralité de la loi *ratione personae*. Au-delà, ce sort commun donne à voir que la limitation des pouvoirs du liquidateur et du périmètre du gage des créanciers ne peut pas seulement s'expliquer par la volonté d'accélérer la procédure.

41. À divers égards, la justification du régime dérogatoire officiellement avancée est donc mise en défaut. Elle n'explique pas pourquoi : les successions déjà ouvertes avant la liquidation judiciaire laissent s'épanouir les pouvoirs du liquidateur ; les poursuites individuelles seraient interdites pendant cette procédure et de nouveau possibles après ; les successions dont le débiteur est le seul héritier sont essentiellement traitées comme celles échues à plusieurs personnes. Redonner de la cohérence à la matière invite à dessiner autrement le périmètre de l'actif réalisable.

2) Des critères alternatifs ?

42. Pour parfaire le régime des biens successoraux en liquidation judiciaire, la logique familiale, qui sous-tend déjà la répartition des pouvoirs étrangers à leur réalisation, pourrait gagner du terrain et justifier la restriction du gage des créanciers. Il s'agirait de limiter la saisie collective des biens du débiteur en liquidation judiciaire à ceux affectés à son activité professionnelle (a). Si la logique propre au droit des entreprises en difficulté, tournée vers l'accélération de la procédure et le rebond du débiteur,

⁽⁸⁰⁾ Le critère personnel exerce déjà une incidence sur les règles de gestion étrangères à la réalisation : voy. *supra*, n° 32.

devait perdurer à l'occasion d'une prochaine réforme de la matière⁽⁸¹⁾, il serait cohérent d'opérer une réforme, moins radicale, consistant à cantonner le dessaisissement du débiteur et le gage de ses créanciers aux biens présents lors de l'ouverture de la liquidation (b).

a) Critère fonctionnel : affectation professionnelle des biens du débiteur

43. Nombre de dérogations aux règles de pouvoir s'expliquent déjà par l'origine particulière des biens successoraux, en l'occurrence une origine familiale qui exclut, sauf rares hypothèses d'exploitation en commun par le *de cuius* et son successeur ou par les cohéritiers, leur affectation professionnelle. Cette logique conduit à s'interroger sur la pertinence de faire porter le gage des créanciers, dont les droits sont nés à l'occasion de l'activité professionnelle, sur des biens étrangers à l'exercice de cette activité – et qui peuvent même ne pas avoir été financés par les fruits de cette activité. Le droit de l'exécution limite d'ores et déjà l'effet réel de la procédure collective en rendant insaisissables les biens mobiliers nécessaires à la vie et au travail du débiteur et de sa famille, dont les « souvenirs à caractère personnel ou familial »⁽⁸²⁾. Est-il concevable de restreindre davantage le gage des créanciers de la procédure en excluant tous les biens non affectés à l'activité professionnelle⁽⁸³⁾ ? Il s'agirait de rompre, en procédure collective, avec l'unicité du patrimoine. L'hypothèse n'est pas sans titre eu égard à la multiplication contemporaine des atteintes à ce principe cardinal : le recours au statut d'EIRL permettant de mettre à l'abri le patrimoine non affecté à l'activité professionnelle ; l'insaisissabilité de plein droit de la résidence principale et, sous réserve de déclaration notariée, des autres immeubles à destination non professionnelle appartenant à un entrepreneur individuel.

44. Amplifier ce mouvement, en limitant le gage des créanciers de la procédure aux seuls biens affectés à l'activité professionnelle du débiteur, permettrait de lever les incertitudes relatives au débiteur unique héritier,

(81) Celle du 15 septembre 2021, principalement orientée vers la restructuration préventive des entreprises en difficulté, n'a pas remédié aux imperfections déplorées relatives à la procédure de liquidation judiciaire.

(82) CPCE, art. L.112-2 et R. 112-2. Sur la protection du patrimoine familial par le droit de l'exécution, voy. not. S. TISSOT, *Effectivité des droits des créanciers et protection du patrimoine familial*, thèse, Aix-Marseille, PUAM, 2015, dir. A. LEBORGNE (www.theses.fr/2015AIXM1083).

(83) Ce qui exigerait, réciproquement, d'interdire aux créanciers « personnels », actuellement associés à la liquidation judiciaire, de recouvrer leurs créances sur les biens affectés à l'activité professionnelle.

précédemment déplorées : il conserverait sur tous les biens exclus du périmètre de l'actif réalisable, en raison de leur affectation non professionnelle, ses pouvoirs d'administration et de disposition. Surtout, le critère fonctionnel suggéré permettrait d'abandonner la distinction selon la date d'ouverture de la succession qui, en l'état, ne convainc guère tant elle fait dépendre les prérogatives du liquidateur et les chances de paiement des créanciers des hasards du calendrier.

45. Cependant, l'éviction de tous les biens non affectés à l'activité professionnelle susciterait immanquablement des réserves compte tenu des effets pervers, en matière d'accès au crédit, qu'elle emporterait au détriment du débiteur lui-même. Pour déjouer ces risques, il faudrait préserver l'efficacité des sûretés réelles consenties par le débiteur, avant l'ouverture de la procédure, sur de tels biens. Par sa volonté exprimée à travers la constitution de sûretés, le débiteur pourrait préserver son aptitude au crédit ; la rupture avec le principe d'unicité du patrimoine ne lui serait alors guère préjudiciable. Simplement, les créanciers ne seraient-ils pas tentés d'exiger la constitution de sûretés prioritairement sur les biens étrangers à l'exercice de l'activité professionnelle, afin qu'ils réintègrent leur gage ?

Surtout, la solution s'exposerait à la critique à l'aune de l'impératif de justice sociale : l'héritier pourrait mettre à l'abri ses avoirs d'origine familiale⁽⁸⁴⁾ quand le débiteur riche de sa seule entreprise pourrait tout perdre à l'occasion de la liquidation. Autrement dit, le critère fondé sur l'affectation des biens faciliterait le rebond de ceux qui sont déjà le plus à l'abri du besoin.

Injuste socialement et potentiellement dangereuse pour le crédit du débiteur, une telle refondation du gage des créanciers d'un entrepreneur personne physique, quoiqu'actuellement envisagée⁽⁸⁵⁾, suscite de légitimes réserves qui invitent à mobiliser d'autres critères alternatifs, d'ordre temporel.

(84) À moins qu'il ne les ait affectés à son activité professionnelle.

(85) Voy. le « Plan Indépendants » lancé par le Gouvernement en septembre 2021. Il y est prévu la création d'un « statut unique protecteur pour l'entrepreneur individuel » qui permettrait que « l'ensemble du patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel devienne par défaut insaisissable par les créanciers professionnels, sauf si l'entrepreneur en décide autrement [...] seuls les éléments nécessaires à l'activité professionnelle de l'entrepreneur pourront être saisis en cas de défaillance professionnelle. C'est une avancée juridique considérable qui permet d'éviter la "double peine" pour l'entrepreneur qui, en plus de difficultés professionnelles, devait gérer un risque sur son patrimoine personnel » (www.gouvernement.fr/sites/default/files/contenu/piecejointe/2021/09/20210916_dp_plan_independants.pdf). Voy. F. ROUSSEL, « Le Plan Indépendants : une révolution juridique », *Defrénois*, 7 octobre 2021, n° 41, p. 15.

b) Critère temporel : existence des biens lors de l'ouverture de la liquidation judiciaire

46. Le sentiment est partagé que la réforme de 2014 est restée au milieu du gué en mettant les seuls biens successoraux hors de portée du liquidateur. Aux fins de facilitation des opérations de liquidation, « pourquoi ne pas abandonner le principe du dessaisissement étendu aux biens à venir jusqu'à la clôture de la procédure et le cantonner aux biens présents lors du jugement de liquidation ? », a-t-on pu se demander⁽⁸⁶⁾. En d'autres termes, la logique sous-jacente d'accélération de la procédure pour favoriser le rebond du débiteur ne devrait-elle pas être menée à son terme, pour faire échapper tous les biens futurs au dessaisissement⁽⁸⁷⁾, non seulement les biens échus par succession postérieurement à l'ouverture de cette procédure, mais également les salaires, les indemnités issues d'une action en responsabilité ou encore les biens reçus en donation après cette date ? Assumer ce cantonnement temporel du dessaisissement laisserait le débiteur maître de la gestion de l'ensemble des biens qui lui adviendraient, notamment par succession, après l'ouverture de la procédure de liquidation.

47. Cette limitation du dessaisissement permettrait de répondre sans hésitation à plusieurs questions que ne résout pas le droit positif. D'une part, celle de savoir si le débiteur seul héritier est en mesure d'administrer les biens successoraux acquis après le jugement de liquidation. Une réponse positive, en l'état douteuse, s'imposerait. Partant, la préservation des prérogatives de gestion de l'héritier ne serait plus, comme c'est sans doute le cas actuellement, fonction de l'existence d'une indivision successorale⁽⁸⁸⁾. D'autre part, cantonner dans le temps les effets du dessaisissement permettrait d'éviter les distorsions de régime juridique au sein des biens hérités – selon qu'il s'agit ou pas de liquidités – auxquelles invitent les textes actuels⁽⁸⁹⁾.

(86) M.-P. DUMONT, « La situation personnelle du débiteur en procédure collective », *op. cit.* Dans le même sens, H. CAPELA et T. LANGE, « Bref aperçu de quelques difficultés nées de la confrontation de l'indivision à la liquidation judiciaire », *op. cit.* ; A. DIEBECQ, « Loi Pacte : une occasion manquée pour les personnes physiques en liquidation judiciaire », *Rev. proc. coll.*, n° 5, septembre 2018, étude 23 ; P. FROELICH et M. SÉNÉCHAL, « De la liquidation judiciaire », in F.-X. LUCAS et H. LÉCUYER (dir.), *La réforme des procédures collectives – La loi de sauvegarde article par article*, Paris, LGDJ, 2006, p. 406 ; Ph. ROUSSEL-GALLE, *Rev. soc.*, mai 2014, p. 351, n° 36 ; F. PÉROCHON, *Entreprises en difficulté*, *op. cit.*, n° 1157 ; P.-M. LE CORRE (dir.), *Droit et pratique des procédures collectives*, *op. cit.*, nos 552.212 et 552.213 ; J.-L. VALLENS, « Le droit des procédures collectives est-il conforme au principe de proportionnalité ? », *Rev. proc. coll.*, mai 2020, n° 3, étude 18.

(87) La solution est déjà retenue par la jurisprudence en cas de réouverture de la liquidation judiciaire : Cass. com., 22 mars 2017, n° 15-21146.

(88) Sur cette analyse, voy. *supra*, nos 30 à 32.

(89) Voy. *supra*, n° 39.

48. Mais une telle réforme, aux vertus simplificatrices incontestables, ne résoudrait pas pour autant toutes les difficultés. En particulier, elle ne permettrait pas de répondre au risque de voir la procédure de liquidation fortement ralentie par l'ouverture d'une succession très peu de temps avant l'ouverture ou le prononcé de la liquidation. Et, en elle-même, elle n'interdirait pas la résurgence des poursuites individuelles après la clôture de la liquidation.

Au vrai, cette dernière objection n'est pas dirimante car le gage des créanciers lui-même, et non seulement le dessaisissement du débiteur, pourrait être limité aux biens présents⁽⁹⁰⁾. Outre que la solution éviterait de voir les créanciers espérer le décès d'un proche du débiteur⁽⁹¹⁾, elle serait la plus en phase avec l'objectif de rebond du débiteur personne physique – puisque la clôture de la procédure de liquidation interdirait toute poursuite individuelle sur les biens successoraux reçus depuis l'ouverture de la liquidation judiciaire. Créanciers, encore un effort... !

(90) En conséquence, l'article L.643-11, I, 1°, du Code de commerce devrait être abrogé, comme devraient l'être les dispositions de l'article L.641-9, IV : un régime spécifique pour les successions ouvertes après que la liquidation judiciaire l'a été ne se justifierait plus, dès lors que tous les biens advenus pendant cette période échapperaient à la procédure collective.

(91) Le *votum mortis* n'est-il pas censé fonder la prohibition des pactes sur successions futures ? (sur la portée actuelle de cette justification, voy. M. GRIMALDI, *Droit des successions, op. cit.*, n° 372). Rapp. J. VALLANSAN, « La liquidation judiciaire plus rapide, plus respectueuse des droits des créanciers et du débiteur », *op. cit.*, pour qui l'exclusion des biens successoraux du périmètre des pouvoirs des liquidateurs aurait une vertu morale, celle de dissuader ces derniers « d'attendre le décès d'un riche aïeul âgé afin de faire entrer les biens successoraux dans l'actif réalisable ».

