

R.G : 12/07306

Décision du

Tribunal de Commerce de LYON

Au fond

du 04 octobre 2012

RG : 12jc5541

ch n°

Mme X

C/

Z

Y

Sté.coopérative Banque Pop. BANQUE POPULAIRE LOIRE ET LYONNAIS

SA SAMSE

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS  
**COUR D'APPEL DE LYON**  
**3ème chambre A**  
**ARRET DU 13 Juin 2013**

**APPELANTE :**

**Mme X épouse Y**

**INTIMES :**

**Me Z Mandataire judiciaire agissant en qualité de mandataire liquidateur de Mme Y**

**Banque A**

**SAB**

**représentée par son représentant légal**

**M. Y**

Date de clôture de l'instruction : **09 Avril 2013**

Date des plaidoiries tenues **en audience publique** : **18 Avril 2013**

Date de mise à disposition : **13 Juin 2013**

**Composition de la Cour lors des débats et du délibéré :**

- Jean-Luc TOURNIER, président

- Hélène HOMS, conseiller

- Pierre BARDOUX, conseiller

assistés pendant les débats de Jocelyne PITIOT, greffier

en présence de Monsieur Bernard RABATEL, avocat général

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

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

Signé par Jean-Luc TOURNIER, président, et par Jocelyne PITIOT, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

\* \* \* \*

### **FAITS, PROCÉDURE, MOYENS ET PRÉTENTIONS DES PARTIES**

Par jugement du 6 mai 2009, le Tribunal de Commerce de LYON a prononcé la liquidation judiciaire de Mme X, épouse Y, inscrite au répertoire des métiers sous le numéro 478 393 689.

Par une ordonnance en date du 4 octobre 2012, à laquelle il est expressément fait référence pour plus de précisions sur les faits prétentions et moyens des parties, le juge commissaire a autorisé la vente judiciaire, dans les formes de la saisie immobilière d'un bien immobilier commun des époux Y.

Par déclaration reçue le 12 octobre 2012, Mme X a relevé appel de cette ordonnance, intimant son époux, son mandataire liquidateur et les créanciers inscrits sur l'immeuble concerné par l'ordonnance.

Dans le dernier état de ses conclusions (récapitulatives) déposées le 11 janvier 2013, Mme X demande à la cour de prononcer la nullité de l'ordonnance déferée et de débouter Maître Z, ès qualité de mandataire liquidateur, et la BANQUE A de toutes leurs demandes, fins ou conclusions et leur condamnation à supporter les dépens de première instance et d'appel.

Elle excipe des termes des articles R 642-36-1 et R 641-30 du Code de Commerce qui nécessitent que le juge commissaire statue sur la requête après avoir requis les observations des contrôleurs et entendu ou dûment appelé le débiteur et son conjoint ainsi que le liquidateur.

Elle soutient la nullité de l'ordonnance car le juge commissaire n'a pas entendu les contrôleurs ni la débitrice et son conjoint.

Dans le dernier état de leurs écritures (récapitulatives) déposées le 8 mars 2013, Maître Z, ès qualité de mandataire liquidateur de Mme X, et la BANQUE A demandent à la cour de :

' REJETER la demande en nullité formulée par Mme Y,

' DIRE et JUGER que l'ordonnance du 4 octobre 2012 est régulière,

' CONFIRMER l'ordonnance du 4 octobre 2012 en toute ses dispositions,

' CONDAMNER l'appelante à verser à Maître Z ès qualité et à la BANQUE A la somme de 1.000 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile,

' CONDAMNER Mme Y aux entiers frais et dépens de l'instance.

Excipant des termes de l'article 114 du Code de Procédure Civile qui prévoient qu'une nullité ne peut être prononcée que si elle est prévue par la loi, ils font valoir qu'aucun contrôleur n'a été désigné dans cette procédure de liquidation judiciaire, et que Fatma Y a été convoquée à l'audience du

Juge Commissaire par courrier envoyé par le greffe du Tribunal de Commerce de LYON en date 19 septembre 2012 dont elle a accusé réception de ce courrier le 22 septembre 2012, et ne s'est pas présentée.

Concernant son époux, ils soutiennent que l'ordonnance querellée lui a été notifiée et qu'il n'a pas interjeté appel, Mme X ne pouvant se prévaloir d'un texte qui n'est destiné qu'à protéger l'intérêt personnel de son époux, les biens communs étant en tout état de cause les gages des créanciers de l'époux placé en liquidation judiciaire.

Dans le dernier état de ses écritures (récapitulatives) déposées le 8 mars 2013, la S.A. B sollicite qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle s'en rapporte à l'appréciation de la cour sur le bien fondé du recours formé par les époux Y à l'encontre de l'ordonnance rendue par le Juge Commissaire le 4 octobre 2012.

M. Y, bien que régulièrement assigné par acte du 18 janvier 2013, lui notifiant la déclaration d'appel et les conclusions de son épouse, remis en l'étude de l'huissier significateur, n'a pas constitué avocat.

Pour satisfaire aux dispositions de l'article 455 du Code de Procédure Civile, il est expressément renvoyé pour plus de précisions sur les faits, prétentions et arguments des parties à la décision entreprise et aux conclusions récapitulatives régulièrement déposées et ci-dessus visées.

### **MOTIFS DE LA DÉCISION**

Attendu que M. Y n'ayant pas constitué avocat, alors que les actes qui lui ont été notifiés n'ont jamais été remis à sa personne, le présent arrêt est rendu par défaut ;

*Sur la nullité arguée de l'ordonnance entreprise*

Attendu que l'article R 641-30 du Code de Commerce dispose que '*Le conjoint du débiteur doit être entendu ou dûment convoqué avant toute décision ordonnant ou autorisant la vente des biens de la communauté.*

*Lorsque, au cours de la procédure, la dissolution de la communauté existant entre le débiteur et son conjoint devient opposable aux tiers, ce conjoint est entendu ou dûment convoqué avant toute décision ordonnant ou autorisant la vente des biens de l'indivision.'* ;

Que l'article R 642-36-1 du même code prévoit que '*Le juge-commissaire statue sur la vente après avoir recueilli les observations des contrôleurs et entendu ou dûment appelé le débiteur et son conjoint lorsque celui-ci se trouve dans l'une des situations prévues à l'article R. 641-30, ainsi que le liquidateur.'* ;

Attendu que Mme X ne conteste en rien le fait qu'aucun contrôleur n'ait été désigné dans le cadre de sa liquidation judiciaire (pièce 12 du mandataire liquidateur), aucune irrégularité n'étant susceptible de résulter de l'absence d'une quelconque convocation le visant;

Attendu que l'article 114 du Code de Procédure Civile dispose que '*Aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul pour vice de forme si la nullité n'en est pas expressément prévue par la loi, sauf en cas d'observation d'une formalité substantielle ou d'ordre public.*

*La nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public.'*;

Attendu qu'il est acquis aux débats que Mme X et M. Y sont communs en

biens et que l'immeuble, objet de la vente, est commun ;

Attendu qu'aucune convocation de M. Y ne figure au dossier, qu'il n'a pas été présent à l'audience du juge commissaire, ni n'a été entendu ;

Attendu que Mme X a formé appel, intimant son époux qui n'est pas intervenu en cause d'appel pour solliciter à son profit l'application de la disposition susvisée qui est destinée à le protéger et qui ne peut avoir qu'un effet relatif ;

Qu'en effet, les textes susvisés du Code de Commerce ne sont destinés qu'à protéger les conjoints des personnes objets d'une liquidation judiciaire, du fait de l'obligation légale de procéder à la réalisation du patrimoine commun, notamment lorsque l'immeuble constitue le logement familial ;

Attendu que l'appelante ne peut se prévaloir de dispositions qui ne concernent et protègent que M. Y alors que les biens communs entrent dans le gage des créanciers ;

Que l'effet dévolutif inhérent au caractère général de l'appel, comme l'absence de convocation de M. Y lui permettraient de saisir la cour de cette irrégularité et du grief qu'elle lui ferait encourir ;

Attendu que Mme X a été régulièrement convoquée devant le juge commissaire et ne peut se prévaloir d'une quelconque irrégularité la concernant ;

Attendu qu'il y a lieu en conséquence de rejeter l'exception de nullité formée par Mme X et de confirmer l'ordonnance entreprise ;

*Sur les dépens et l'application de l'article 700 du Code de Procédure Civile*

Attendu qu'en l'état de la confirmation prononcée, les dépens de cet appel doivent être employés en frais privilégiés de liquidation judiciaire ;

Que les termes de l'article 699 du Code de Procédure Civile ne peuvent dès lors recevoir application ;

Attendu que l'équité commande par ailleurs de décharger Maître Z, ès qualité, et la S.A. BANQUE A des frais irrépétibles engagés dans cet appel et de condamner Mme X à leur verser la somme de 1.000 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile ;

### **PAR CES MOTIFS**

La Cour,

Vu l'ordonnance rendue par le juge commissaire du Tribunal de Commerce de LYON le 4 octobre 2012,

Vu les conclusions récapitulatives déposées par les parties,

Oùï les réquisitions du Ministère Public,

Rejette l'exception de nullité soulevée par Mme X et confirme l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions,

Condamne Mme X à verser à Maître Z, ès qualité de mandataire liquidateur

de Mme X, et la Banque A une indemnité de 1.000 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile et des frais irrépétibles d'appel,

Dit que les dépens d'appel seront employés en frais privilégiés de liquidation judiciaire.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT