

## ATELIERS DE FORMATION DU VENDREDI

Urgence patrimoniale GPL447r2

## L'essentiel

Le droit positif met à la disposition des praticiens de nombreux outils procéduraux susceptibles d'être utilisés dans les situations d'urgence patrimoniale. Parfois méconnus, ils méritent pourtant l'attention en ce qu'ils peuvent contribuer au dénouement de situations contentieuses bien plus rapidement qu'en faisant ou en laissant prospérer une action soumise à la procédure écrite ordinaire devant le tribunal judiciaire.

Par

Julia CAPRARO  
Avocate au barreau de Paris  
Thibaut LÉPINE  
Juge aux affaires familiales, TJ de Nantes  
et Stéphane VALORY  
Avocat au barreau de Paris, docteur en droit, chargé d'enseignement à Aix-Marseille université

Entendue dans un sens large, la notion d'urgence recouvre l'ensemble des procédures permettant d'aller vite, plus vite qu'une action en divorce, en partage ou en réduction. Seront ainsi présentées, sans prétendre à l'exhaustivité, des procédures de référé, des ordonnances sur requête, des hypothèses d'assignation à jour fixe et des

procédures accélérées au fond, en distinguant l'urgence patrimoniale pendant le mariage (I), pendant le divorce (II) et en présence d'une indivision (III).

## I. L'URGENCE PATRIMONIALE PENDANT LE MARIAGE

### A. Les procédures prévues par le régime primaire

**1. L'autorisation judiciaire prévue par l'article 217 du Code civil.** L'autorisation judiciaire prévue par l'article 217 du Code civil s'applique dans deux cas.

Soit l'époux est hors d'état de manifester sa volonté en raison d'un éloignement géographique volontaire ou non ou en raison d'une altération de ses facultés intellectuelles : le juge des tutelles, saisi sur requête, est compétent. Le législateur a prévu la primauté de l'article 217 sur le dispositif d'absence ou les mesures de protection ou d'habilitation familiale (C. civ., art. 121, 428 et 494-2).

Soit l'époux refuse de passer l'acte sans que cela soit justifié par l'intérêt de la famille, lequel relève de l'appréciation souveraine des juges du fond (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 oct. 1999, n° 97-21466 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 nov. 2005, n° 03-13621) : le juge aux affaires familiales, saisi sur assignation à jour fixe, est compétent (CPC, art. 840 à 844, 1286 à 1289-1).

Les actes concernés sont des actes de disposition ou d'administration exigeant le concours ou le consentement des deux époux. L'acte sera opposable à l'époux défaillant, sans qu'il ne puisse en demander l'annulation. Aucune obligation personnelle ne pourra être mise à sa charge. Seul l'époux autorisé se trouve obligé et seuls les biens communs et ses biens propres pourront être engagés.

**2. La représentation judiciaire prévue par l'article 219 du Code civil.** Cet article ne vise que l'incapacité d'un époux de manifester sa volonté et son application prime également sur les mesures de protection ou l'habilitation familiale.

La représentation doit intervenir dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial. Elle peut cependant s'appliquer quel que soit le régime matrimonial (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 févr. 1981, n° 80-10403), à l'ensemble des biens des époux, et vise tous les pouvoirs d'ordre patrimonial (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 1<sup>er</sup> oct. 1985, n° 84-12476).

Le juge doit fixer la nature (en cas de mandat général, celui-ci ne pourra porter que sur des actes d'administration ; C. civ., art. 1988), les conditions et la durée de la représentation.

L'acte accompli par l'époux habilité produira les mêmes effets que s'il avait été accompli par le représenté et celui-ci sera personnellement obligé. Le représentant ne se trouve, quant à lui, pas obligé à titre personnel mais doit rendre compte de l'exécution de son mandat.

Le juge des tutelles, saisi sur requête, est compétent (CPC, art. 1286, 1289 à 1289-2).

**3. Les mesures urgentes prévues par les articles 220-1 et 220-2 du Code civil.** Il convient de justifier d'un manquement grave de l'un des époux à ses devoirs, lesquels sont principalement patrimoniaux (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 nov. 1996, n° 94-14160) et parfois extrapatrimoniaux (TGI Saint-Brieuc, 1<sup>er</sup> juin 1967 : D. 1967, Somm., p. 89 ; Gaz. Pal. Rec. 1967, 2, p. 13). Ce manquement doit conduire à la mise en péril proche des intérêts de la famille, laquelle relève de l'appréciation souveraine des juges du fond.

Deux mesures sont expressément prévues : l'interdiction de faire sans le consentement de l'autre des actes de disposition sur ses propres biens ou sur ceux de la communauté, meubles ou immeubles (pour les biens dont l'aliénation est sujette à publicité, elle doit être publiée) et l'interdiction de déplacer des meubles, sauf pour le juge à spécifier les meubles dont il attribue l'usage personnel à l'un ou l'autre. La jurisprudence a cependant également pu ordonner d'autres mesures positives, d'ordre patrimonial comme extrapatrimonial (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 nov. 1970, n° 69-12107 – TGI Nevers, 9 nov. 1973 : JCP G 1974, IV 6420, note J. A. – TGI Créteil, réf., 2 déc. 1980 : Gaz. Pal. Rec. 1981, 1, som., p. 205).

Ces mesures ont un caractère temporaire (3 ans, prolongation comprise), provisoire (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 oct. 1972, n° 71-13073) et conservatoire.

NDA : La forme orale de l'intervention a été conservée.

Tous les actes accomplis en violation de l'ordonnance, s'ils ont été passés avec un tiers de mauvaise foi, sont exposés à la nullité relative (C. civ., art. 220-3), et la mauvaise foi est acquise lorsque l'ordonnance a été signifiée au tiers (C. civ., art. 220-2, dernier al.). L'époux requérant dispose de deux ans à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte pour agir. Pour les biens dont l'aliénation est sujette à publicité, les actes sont annulables s'ils sont simplement postérieurs à la publication dans un délai maximum de deux ans après celle-ci.

Le juge aux affaires familiales statuant en référé est compétent, bien qu'en cas de circonstances particulières, une ordonnance sur requête puisse être obtenue (CPC, art. 1290).

### B. Les procédures prévues par le droit des régimes matrimoniaux

**1. La liquidation anticipée de la communauté sur le fondement de l'article 1443 du Code civil.** La liquidation anticipée de la communauté maintient les époux dans les liens du mariage. Un de ses attraits est de voir ses effets fixés au jour de la demande, mais avec pour contrepartie la nécessité de s'astreindre à des mesures de publicité et une célérité imposée dans la liquidation et le partage du régime.

Son prononcé est soumis à la condition que le désordre des affaires d'un époux, sa mauvaise administration ou son inconduite mettent en péril les intérêts de l'autre conjoint. Ce péril peut être déjà réalisé, ou être imminent (révélation d'un enfant adultérin laissant craindre un détournement des biens communs au détriment de la famille légitime : Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 juill. 1997, n° 95-16591), mais c'est bien la continuation du régime matrimonial qui doit mettre en péril les intérêts de l'époux demandeur.

La procédure est contentieuse et l'article 1443 du Code civil exclut précisément la possibilité d'entériner un accord des époux : « Toute séparation volontaire est nulle ».

Par renvoi de l'article 1292 du Code de procédure civile, l'article 1136-1 du même code prescrit l'application des règles de la procédure écrite ordinaire, auxquelles s'ajoutent quelques règles particulières.

Le juge vérifiera que les publicités requises ont été faites, à savoir l'envoi par l'avocat d'un extrait de la demande aux greffes des tribunaux judiciaires des lieux de naissance des parties pour voir porter une mention au répertoire civil et une autre en marge des actes de naissance des parties. Un extrait de la demande peut être publié dans un journal du ressort de cette demande.

S'agissant du jugement faisant droit, il sera à l'initiative de l'avocat en demande, publié dans un journal diffusé dans le ressort de la juridiction, notifié à l'officier d'état civil du lieu de mariage pour mention et adressé par lettre recommandée avec accusé de réception au notaire ayant instrumenté un éventuel contrat de mariage, l'officier public devant en faire mention sur la minute du contrat. Le jugement qui déboute sera seulement mentionné au répertoire civil et en marge des actes de naissance des parties.

L'obligation la plus redoutable est celle qui contraint les parties à liquider leur ancien régime en débutant les poursuites à fin de liquidation avant trois mois, et en achevant

la liquidation avant un an. La sanction du manquement d'un seul délai est la nullité de la séparation de biens (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 avr. 1978, n° 76-13512), ce dont la preuve de leur bonne foi ne pourrait les sauver (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 11 oct. 1989, n° 88-14445).

La dissolution prendra effet au jour de la demande en justice (C. civ., art. 1445, al. 2) et aura pour effet de placer les époux sous le régime des articles 1536 et suivants du Code civil.

Notons toutefois un effet pervers du dispositif, en ce qu'il est susceptible d'exposer les biens propres de l'époux demandeur aux créanciers de son conjoint. Exclu de leur gage pendant le régime, le jeu de l'article 1483 du Code civil leur permettra, une fois la dissolution de la communauté acquise, de poursuivre le règlement de la moitié de leur créance... sur le patrimoine de l'époux ayant initié cette procédure, y compris ce qui était propre.

**2. La liquidation anticipée de la créance de participation.** Les conditions de la liquidation anticipée de la créance de participation sont proches, et parfois similaires, de la demande de dissolution anticipée de la communauté. L'article 1580 du Code civil est toutefois plus souple que son cousin qui exige une « mise en péril » des intérêts, l'article 1580 se satisfaisant de la démonstration de « craintes ». La procédure applicable est, quant à elle, identique.

**3. Le transfert judiciaire de pouvoir sur les biens communs.** L'article 1426 du Code civil prive un époux de ses pouvoirs sur les biens communs sans limitation de durée.

Il faudra démontrer un empêchement durable d'un époux de manifester sa volonté, matériel ou intellectuel. Cette disposition peut aussi être invoquée dans l'hypothèse d'une inaptitude ou d'une fraude dans la gestion de la communauté. On recherchera un comportement néfaste, mais non nécessairement fautif, de l'un des époux dans la gestion des biens communs.

Le juge compétent sera en toute hypothèse le juge aux affaires familiales, y compris en présence d'un époux présentant un empêchement durable de manifester sa volonté. La procédure est identique à celle de la séparation de biens judiciaire, l'article 1426 du Code civil opérant un renvoi vers l'article 1445 du même code.

Les actes les plus graves, soumis à cogestion, doivent être passés avec l'autorisation du juge. La procédure est allégée pour ces demandes qui s'opèrent par requête devant le juge aux affaires familiales (CPC, art. 1286).

**4. Le dessaisissement judiciaire des pouvoirs d'un époux sur ses biens propres.** L'article 1429 du Code civil instaure un dispositif habilitant le conjoint à gérer les biens propres d'un époux qui se trouve ensuite dessaisi de ses pouvoirs.

Le demandeur devra justifier :

– de l'impossibilité durable dans laquelle se trouve l'époux propriétaire de manifester sa volonté. Si l'empêchement est passager, il faudra avoir recours à l'article 219 du Code civil ;

– de la mise en péril de l'intérêt de la famille en laissant dépérir ses biens propres ou en dissipant ou détournant les revenus que ces biens sont susceptibles de produire.

Concernant la procédure, il s'agit d'un renvoi pur et simple aux dispositions des articles 1445 à 1447 du Code civil, soit la procédure de séparation de biens judiciaire.

L'époux propriétaire pourra par la suite « demander en justice à rentrer dans ses droits, s'il établit que les causes qui avaient justifié le dessaisissement n'existent plus » (C. civ., art. 1429, al. 4).

L'époux investi judiciairement des prérogatives de son conjoint sur ses propres se voit confier des pouvoirs doublement limités : il ne peut pas accomplir d'acte de disposition sur les biens et a l'obligation d'affecter à la communauté les revenus des biens propres du conjoint ; les fruits des biens propres de l'époux dessaisi « devront être appliqués (...) aux charges du mariage et l'excédent employé au profit de la communauté » (C. civ., art. 1429, al. 2).

### C. L'hypothèque légale des époux

L'hypothèque légale des époux a été en grande partie supprimée par l'ordonnance n° 2021-1192 du 15 septembre 2021 portant réforme du droit des sûretés. Elle ne subsiste que dans le régime de la participation aux acquêts, afin de garantir le paiement de la créance de participation au profit de l'époux qui en bénéficie (C. civ., art. 2394 à 2397). Elle présente l'avantage de pouvoir être inscrite au service de la publicité foncière sans autorisation judiciaire préalable. Les époux mariés sous un autre régime matrimonial devront recourir à l'inscription d'une hypothèque judiciaire conservatoire dans les conditions du droit commun (C. civ., art. 2408 ; CPC exéc., art. L. 511-1 et s.).

## II. L'URGENCE PATRIMONIALE PENDANT LE DIVORCE

L'article 1109 du Code de procédure civile renvoie à la procédure d'assignation à jour fixe prévue par les articles 840 et 841 du même code pour permettre aux parties d'obtenir une date d'audience d'orientation et sur mesures provisoires en urgence et ainsi faire fixer des mesures financières et patrimoniales rapidement sur le fondement de l'article 255 du Code civil.

Il est également possible de solliciter du juge aux affaires familiales, exerçant les fonctions de juge de la mise en état (CPC, art. 1108), la réalisation de mesures conservatoires sur le fondement de l'article 789 du Code de procédure civile lors de l'audience d'orientation et sur mesures provisoires ou lors d'un incident.

## III. L'URGENCE PATRIMONIALE EN PRÉSENCE D'UNE INDIVISION

### A. L'urgence patrimoniale avant partage judiciaire

**1. Les mesures conservatoires.** Plusieurs mesures conservatoires peuvent être prises en urgence. En particulier, il est possible de saisir le président du tribunal judiciaire compétent par voie de requête pour demander l'apposition des scellés ou la réalisation d'un inventaire par un commissaire de justice (CPC, art. 1304 à 1333).

Sur le fondement de l'article 145 du Code de procédure civile, un référé expertise pourra être sollicité, par exemple pour faire évaluer des biens immobiliers ou des parts sociales. La jurisprudence admet également la saisine par référé aux fins de communication de pièces (Cass. com., 11 avr. 1995, n° 92-20985). Le président du tribunal

judiciaire est alors saisi par voie d'assignation (la saisine par requête est cependant possible si la mise à l'écart du principe du contradictoire est justifiée : Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 2012, n° 11-20934).

### 2. Les procédures prévues par le droit de l'indivision.

Les procédures prévues par le droit de l'indivision sont des procédures accélérées au fond, soumises à la compétence du président du tribunal judiciaire en application de l'article 1380 du Code de procédure civile (a), ou relèvent de la procédure écrite ordinaire, à défaut de disposition contraire (b).

#### a. Les procédures accélérées au fond.

L'article 815-6 du Code civil permet au président du tribunal judiciaire de « prescrire ou autoriser toutes les mesures urgentes que requiert l'intérêt commun ». Si le texte envisage plusieurs cas particuliers – demande de provision, de désignation d'un administrateur ou de nomination d'un séquestre –, la jurisprudence lui a conféré une portée très large, admettant que soit autorisée la vente de biens indivis (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 févr. 1988, n° 86-16489 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 déc. 2013, n° 12-20158 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 10 juin 2015, n° 14-18944 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 2 déc. 2015, n° 15-10978). La mesure est subordonnée à l'établissement de son urgence et de la poursuite d'un intérêt commun à l'indivision.

Sur le fondement de l'article 815-7 du Code civil, il est possible de solliciter l'interdiction du déplacement de meubles corporels. Si cette faculté ne semble guère utilisée, sans doute parce qu'elle aboutit à un résultat proche de celui des scellés, elle est cependant de nature à sécuriser la jouissance de meubles de valeur (voitures de course, tableaux, mobilier ancien...) et à assurer la protection de biens meubles à usage professionnel.

Aux termes de l'article 815-9, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, le droit de chaque indivisaire à user et jouir des biens indivis est « à défaut d'accord entre les intéressés, (...) réglé, à titre provisoire, par le président du tribunal ». Ce dernier peut ordonner la cessation des actes en cas d'usage irrégulier du bien par un indivisaire (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 15 avr. 1980, n° 78-15245 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 7 nov. 2018, n° 17-22280) et même ordonner l'expulsion de l'un d'entre eux (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 26 oct. 2011, n° 10-21802 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 30 janv. 2019, n° 18-12403). Surtout, en vertu de l'alinéa 2 du texte, il peut fixer le montant de l'indemnité d'occupation due à l'indivision par l'indivisaire jouissant d'un bien indivis de manière privative et exclusive. Son règlement interviendra lors du partage ou chaque année si les conditions de l'article 815-11 du Code civil sont satisfaites (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 févr. 1991, n° 89-11136 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 27 oct. 1993, n° 91-15476).

L'article 815-11, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil pose comme principe que « tout indivisaire peut demander sa part annuelle dans les bénéfices ». Mais il ne peut obtenir le versement immédiat de sa quote-part que si le président du tribunal judiciaire ordonne une répartition provisionnelle des bénéfices, ce qui suppose l'établissement non seulement d'un compte lors de la liquidation définitive (C. civ., art. 815-11, al. 3) mais également d'un compte annuel de gestion portant sur l'ensemble des biens dépendant de l'indivision (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 27 oct. 1993, n° 91-15476 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 25 oct. 2005, n° 03-12579). Tout indivisaire peut, en outre, solliciter une avance en capital, sous réserve

de l'existence de fonds disponibles, notion que la jurisprudence semble apprécier de façon large (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 20 juin 2006, n° 05-14281 – Cass. 1<sup>re</sup> civ., 24 mai 2018, n° 17-17846).

### *b. Les procédures écrites ordinaires.*

Des procédures prévues par le droit de l'indivision obéissent à la procédure écrite ordinaire à défaut de disposition contraire. Elles peuvent donner lieu à une assignation à jour fixe ou une action en référé (v. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 15 févr. 2012, n° 10-21457, à propos de l'article 815-5 du Code civil) conformément au droit commun. Ainsi, lorsqu'un indivisaire se trouve hors d'état de manifester sa volonté, un autre indivisaire peut se faire habiliter en justice afin de représenter l'indivisaire empêché (C. civ., art. 815-4). Également, un ou plusieurs indivisaires titulaires d'au moins deux tiers des droits indivis peuvent demander l'autorisation d'aliéner un bien indivis (C. civ., art. 815-5-1).

Enfin, la vente d'un bien indivis peut être ordonnée en cas de mise en péril de l'intérêt commun, selon l'article 815-5 du Code civil. L'utilité de ce texte paraît cependant limitée dès lors que la vente d'un bien indivis peut être sollicitée dans le cadre d'une procédure accélérée au fond en application de l'article 815-6 du même code et que la condition exigée par ce dernier texte est plus facile à satisfaire (mise en cause de l'intérêt commun versus mise en péril de l'intérêt commun).

## **B. L'urgence patrimoniale pendant la procédure de partage**

**1. L'urgence patrimoniale avant la désignation du juge commis.** S'agissant de l'article 815-11 du Code civil, il peut exister un conflit entre le juge de la mise en état et le président du tribunal judiciaire pour l'allocation d'une provision sur les droits : ce texte prévoit que le second peut ordonner une avance en capital dans le partage à intervenir et l'article 789 du Code de procédure civile affirme que le premier est seul compétent pour allouer une provision au créancier dont l'obligation n'est pas sérieusement contestable. La question de ce conflit de compétence n'est pas tranchée.

La cour d'appel de Paris a retenu la compétence du président du tribunal judiciaire, écartant celle du juge de la mise en état dès lors que l'action fondée sur l'article 815-11 est « distincte et indépendante de la compétence générale donnée au juge de la mise en état par l'article 771, 3 » (CA Paris, 27 juin 2007, n° 06/15625). La cour d'appel de Rennes a, au contraire, approuvé un juge de la mise en état ayant retenu sa compétence pour statuer sur le double fondement des articles 815-11 du Code civil et 771 (ancien) du Code de procédure civile (CA Rennes, 25 avr. 2017, n° 15/09686).

La Cour de cassation a pu confirmer un arrêt ayant retenu que la provision allouée par un juge de la mise en état « n'excédait pas la faculté offerte par l'article 815-11 du Code civil » (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 30 mai 2000, n° 97-22341). Cet arrêt ne peut toutefois être considéré comme décisif sur la question de la compétence qui n'était pas soulevée.

Pour limiter le risque procédural, il apparaît prudent de fonder sa demande sur le seul texte applicable à chacun des juges : sur l'article 789 du Code de procédure civile devant le juge de la mise en état et sur l'article 815-11 du Code civil devant le président.

S'agissant de l'article 815-6 du Code civil, les hypothèses de conflits avec l'article 789 du Code de procédure civile concernent surtout la désignation d'un administrateur et les actes à visée conservatoire... mais provisoires. Certaines cours ont pu être amenées à trancher cette question : un arrêt de la cour d'appel de Montpellier retient que le juge de la mise en état peut autoriser des actes conservatoires mais que la demande doit respecter le critère de l'intérêt commun de l'article 815-6 du Code civil (CA Montpellier, 12 avr. 2006, n° 05/4366) ; la cour d'appel de Paris a rendu une décision excluant la compétence du juge de la mise en état pour autoriser une vente, car ce n'est pas une mesure provisoire (CA Paris, 19 mars 2013, n° 12/16155).

**2. L'urgence patrimoniale après la désignation du juge commis.** S'agissant du conflit entre le juge commis et le président du tribunal judiciaire, l'article 1371 du Code de procédure civile prévoit que le juge commis statue sur les demandes relatives à la succession pour laquelle il a été désigné (CPC, art. 1371, al. 3). Il disposera des pouvoirs reconnus au président du tribunal judiciaire pour statuer sur les questions relatives à la succession (ou l'indivision). Cela recouvre donc les demandes fondées sur les articles 815-6, 815-7, 815-9 et 815-11 du Code civil.

Dans un avis du 18 décembre 2020 (Cass., avis, 18 déc. 2020, n° 20-70004), la Cour de cassation précise que, pendant l'instance en partage, le juge commis dispose des mêmes pouvoirs que le président du tribunal judiciaire pour statuer sur les demandes relatives à l'indivision. Bien que l'avis ne porte que sur les pouvoirs des articles 815-6 et 815-11 du Code civil, sa motivation, fondée sur les dispositions générales de l'article 1371 précitées, laisse penser que les pouvoirs « confiés » au juge commis sont tous ceux initialement reconnus au président du tribunal relatifs à l'indivision.

En pareille situation, le juge commis devra appliquer les règles procédurales fixées par les articles 1379 ou 1380 du Code de procédure civile.

Le juge commis est, « le cas échéant, juge de la mise en état » (CPC, art. 1379, al. 3). S'il est d'usage dans certaines juridictions de ne plus appeler le dossier à la mise en état le temps de l'établissement du projet d'état liquidatif, les parties peuvent toujours adresser au juge commis, ès qualités de juge de la mise en état, des demandes fondées sur l'article 789 du Code de procédure civile. Dans cette hypothèse, le juge commis statuant comme juge de la mise en état devra être procéduralement traité comme tel et donc saisi par des conclusions qui lui sont spécialement adressées.