



Sûretés & Droit de poursuite des créanciers :

Quelle utilité pour le secteur de la construction en Belgique ?

Conférence ADEB-VBA du 16 mai 2019

Pierre-François Van den Driesche
&
Didier Raes



Avocats au Barreau de Bruxelles

Spécialisations : Droit immobilier et de la construction ; Droit de l'entreprise ; Droit des contrats

PLAN DE LA PRÉSENTATION

1^{ère} Partie : Droit de poursuite des créanciers

- 1.1. Considérations générales
- 1.2. Principes généraux
 - a) Principe de la sujétion uniforme des biens du débiteur
 - b) Principe de l'exécution forcée sur les biens du débiteur
 - c) Principe de l'égalité des créanciers
- 1.3. Procédures de saisies en tant que voie d'exécution forcée
 - a) Bref aperçu en matière de saisies
 - b) Nouvelle procédure pour l'obtention des informations bancaires d'un débiteur (C.jud., art. 1447/1)
- 1.4. Procédure extrajudiciaire de recouvrement des créances incontestées

2^{ème} Partie : Sûretés

- 2.1. Définition, objectifs et distinction (sûreté réelle/personnelle)
- 2.2. Aperçu des principales sûretés réelles
 - a) Hypothèques
 - b) Quelques privilèges intéressants le secteur de la construction
 - c) Réforme du 11 juillet 2013 : Gage, Clause de réserve de propriété et Droit de rétention
- 2.3. Aperçu des règles relatives aux conflits de rang

1.1. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

Qu'est-ce que le droit de poursuite d'un créancier ?

Champ d'action que tout créancier possède afin de recouvrer la créance qu'il détient à charge d'un débiteur défaillant →
Droit d'exécution du créancier

La mise en œuvre de ce droit : quels moyens à notre disposition ?

- Règles issues du **droit des obligations** (ex : action paulienne ; action oblique ; porte-fort ...)
- Règles issues du **droit des saisies** (ex : saisie conservatoire ; saisie arrêt-exécution ; saisie exécution immobilière ...)

1.2. PRINCIPES GÉNÉRAUX

- Principe de la sujétion uniforme des biens du débiteur
- Principe de l'exécution forcée sur les biens du débiteur
- Principe de l'égalité des créanciers

A) PRINCIPE DE LA SUJETION UNIFORME DES BIENS DU DÉBITEUR

Principe :

Art. 7 Loi hyp. : « *Quiconque est obligé **personnellement** est tenu de remplir ses **engagements** sur **tous ses biens** mobiliers ou immobiliers, **présents et à venir** ».*

Nuances :

- Toutes les dettes sont concernées
- Tous les créanciers en bénéficient sauf application de l'article 1563 C.jud. (expropriation d'un immeuble non hypothéqué)
- Seuls sont visés les débiteurs engagés personnellement

Exception :

Biens toujours **insaisissables** :

- **Par nature** (ex : ornements funéraires, registres, ...)
- **En vertu de la loi** (articles 1408 et 1409 C.jud.)
- **Appartenant aux personnes morales de droit public** (article 1412*bis* C.jud.)

B) PRINCIPE DE L'EXÉCUTION FORCÉE SUR LES BIENS DU DÉBITEUR

Principe :

Art. 8 Loi hyp. : « *Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence* ».

Précisions :

- Gage commun dans le sens générique de **garantie** : Saisies et Procédures collectives (faillite ; règlement collectif de dettes)
- **Pas d'ordre public** → aménagements contractuels possibles

C) PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES CRÉANCIERS - 1/3

Principe :

Art. 8 Loi hyp. : « *Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence.* »

Application :

1^{ère} condition : **Insuffisance de l'actif** du débiteur
+
2^{ème} condition : **Minimum 2 créanciers avec des prétentions contradictoires** sur un ou plusieurs biens du débiteur
=
Situation de concours

Précisions :

1. Partage par contribution:

Situation de concours → Saisie par plusieurs créanciers → produit de réalisation → répartition proportionnelle

Ex :

- C1 = 300 ; C2 = 250 ; C3 = 50 → Total des créances = 600
- D ne paye pas → saisie → produit de réalisation = 300
- Répartition proportionnelle entre C1, C2, et C3 → $300/600 = \frac{1}{2}$ → C1 récupère 150 ; C2 récupère 125 ; C3 récupère 25

C) PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES CRÉANCIERS - 2/3

2. Concours limité / complet :

- **Concours limité** : cas de la saisie → situation de concours s'appliquant uniquement sur le produit de réalisation du bien saisi et entre les créanciers ayant participé à la saisie.
- **Concours complet** : cas de la faillite ou du règlement collectif de dettes → situation de concours s'appliquant à tous les biens du débiteur et potentiellement à tous ses créanciers

3. Cristallisation des droits des créanciers :

En cas de concours, on effectue une « **photographie** » du patrimoine du débiteur et des droits des créanciers à un moment T.

3 conséquences :

- Suspension des voies de recours (articles 25 et 26 de la loi sur les faillites)
- Les frais exposés pour la vente des biens du débiteur sont prélevés prioritairement sur le produit de réalisation

Ex : C1 fait une saisie → Produit de réalisation = 200 → C1 a payé 20 pour les frais de la vente du bien saisi
→ Restitution de 20 à C1 → Produit disponible de 180 à répartir proportionnellement entre C1, C2, C3, ...
- Suspension du cours des intérêts à compter de la date de la survenance du concours (C.civ. art. 1188; articles 22 et 23 Loi sur les faillites)

C) PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES CRÉANCIERS - 3/3

Exception :

Le créancier bénéficiant d'une cause légitime de préférence va échapper à la situation de concours entre les créanciers chirographaires

- Quelles causes de préférence : Les privilèges (en ce compris les gages) & les hypothèques
- 4 catégories de privilèges :
 - ✓ Privilèges sur tous les biens du débiteur (ex : frais de justice – art. 17 Loi hyp.)
 - ✓ Privilèges sur les meubles du débiteur et sur les immeubles de manière résiduelle
→ Privilèges Généraux sur meubles (PGM – art. 19 Loi hyp.)
 - ✓ Privilèges spéciaux sur meubles (PSM – art. 22 et 23 Loi hyp.)
 - ✓ Privilèges sur immeubles + hypothèques (art. 27 Loi hyp.)
- Renonciation par le créancier privilégié possible (Cass., 20 octobre 2005)

1.3. PROCÉDURES DE SAISIES EN TANT QUE VOIE D'EXÉCUTION FORCÉE 1/2

A) BREF APERÇU EN MATIÈRE DE SAISIES

- Une saisie consiste à saisir un ou plusieurs biens, meubles ou immeubles, d'un débiteur afin de les vendre et de rembourser son ou ses créanciers grâce au produit de la vente.
- Une saisie requiert toujours **l'intervention d'un tiers** (notaire, juge, huissier de justice).
- Pour pouvoir pratiquer une saisie, la créance doit être **certaine, exigible et liquide** ou à tout le moins susceptible d'une estimation pécuniaire + la situation **nécessite d'agir vite**
- Deux grandes catégories de saisies :
 - ✓ 1. **Saisies conservatoires**
 - ✓ 2. **Saisies exécutions** → 3 grandes sous-catégories :
 - Saisie-exécution mobilière (art. 1499 à 1528 C.jud.)
 - Saisie-arrêt exécution (art. 1539 à 1544 C.jud.)
 - Saisie exécution immobilière (art. 1560 à 1626 C.jud.)

1.3. PROCÉDURES DE SAISIES EN TANT QUE VOIE D'EXÉCUTION FORCÉE 2/2

B) NOUVELLE PROCÉDURE POUR L'OBTENTION DES INFORMATIONS BANCAIRES D'UN DÉBITEUR (ART. 1447/1 C.JUD.)

- Procédure d'ordonnance **européenne** de saisie conservatoire des comptes bancaires (Rgt 665/2014) :
 - Conditions : 1. créance pécuniaire en matière civile ou commerciale 2. élément transfrontalier
 - Prérequis → **Obtention des informations bancaires du débiteur**
 - **Soit le créancier les a en sa possession** → transmission au juge des saisies
 - **Soit le créancier ne les a pas en sa possession**
 - Demande au juge des saisies + Autorité nationale compétente pour obtenir les informations bancaires
 - Demande portée à la connaissance du débiteur après un délai de 30 jours.
- Obtention des informations bancaires du débiteur, aussi pour **les procédures strictement belges** (art. 1447/1 C.jud.)

1.4. PROCÉDURE EXTRAJUDICIAIRE DE RECOUVREMENT DES CRÉANCES INCONTESTÉES

- Articles 1394/20 et s. C.jud. (en vigueur depuis le 2 juillet 2016)
- Plusieurs conditions :
 - ✓ Créance B2B, certaine, exigible, liquide et de nature contractuelle
 - ✓ Facture(s) non contestée(s)

(Montant de la créance → aucune incidence)
- Exclusions :
 - ✓ Créance B2C
 - ✓ Créance concernant les autorités publiques
 - ✓ Créance qui concerne une faillite, une réorganisation judiciaire, ...
- Etapes de la procédure :
 1. Transmettre les documents pertinents à son avocat
 2. L'avocat mandate un huissier de justice → envoi sommation de paiement
 3. Délai de 1 mois pour le débiteur :
 - Soit paiement → 😊
 - Soit contestation → retour case départ et procédure judiciaire nécessaire
 - **En cas d'absence de réaction du débiteur → Procès-verbal de non contestation dressé par l'huissier**
→ **P.V. = TITRE EXECUTOIRE**

2^{ÈME} PARTIE : SÛRETÉ

2.1. DÉFINITIONS, OBJECTIFS ET DISTINCTION (SÛRETÉ RÉELLE/PERSONNELLE) 1/2

Définition :

« Ensemble des garanties qu'un créancier peut obtenir en vertu d'un contrat ou de la loi afin de se protéger contre l'éventuelle insolvabilité d'un débiteur ».

3 grands objectifs :

1. Rassurer les créanciers et faciliter l'octroi de crédits
2. Fixer l'ordre dans lequel les créanciers seront payés
3. Soutenir le développement économique

2.1. DÉFINITIONS, OBJECTIFS ET DISTINCTION (SÛRETÉ RÉELLE/PERSONNELLE) 2/2

Distinction sûreté réelle / personnelle :

Sûreté réelle	Sûreté personnelle
<p><u>Définition :</u> Sûreté par laquelle un ou plusieurs biens du patrimoine d'un débiteur sont affectés à la satisfaction d'un créancier.</p>	<p><u>Définition :</u> Sûreté par laquelle un second débiteur est adjoint au débiteur principal de sorte que le créancier peut se retourner contre ce second débiteur pour obtenir paiement de sa créance en cas de défaillance du débiteur principal.</p>
<p><u>Incidences :</u></p> <ul style="list-style-type: none">- Son titulaire va échapper à la situation de concours entre les créanciers chirographaires- Le produit de réalisation des biens grevés par la sûreté revient prioritairement au titulaire de ladite sûreté	<p><u>Incidences :</u> Le titulaire d'une telle sûreté peut exiger d'une deuxième personne le paiement de sa créance</p>
<p><u>Types :</u> Hypothèques et Privilèges en ce compris les gages</p>	<p><u>Types :</u> Action directe ; Cautionnement ; Indivisibilité ; Solidarité ; Clause de ducroire, ...</p>

2.2. APERÇU DES PRINCIPALES SÛRETÉS RÉELLES

A) LES HYPOTHÈQUES

- **Définition :** « *L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation. Elle est, de sa nature, indivisible et subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles. Elle les suit dans quelques mains qu'ils passent* ». (art. 41 L. hyp.)
- **Deux principes :** Spécialisation et Publicité
- **Quels biens ?** (art. 45 al. 1^{er}, 1^o et 2^o L. hyp.)
 - ✓ Immeubles dans le commerce
 - ✓ Droits de propriété
 - ✓ **Art. 45bis L. hyp. : bâtiments dont la construction est commencée, ou même seulement projetée**
- **Remarque** (art. 45, al. 2 L. hyp.) : L'assiette de l'hypothèque **s'étend aux accessoires réputés immeubles**

B) QUELQUES PRIVILÈGES INTÉRESSANTS LE SECTEUR DE LA CONSTRUCTION 1/3

- **Définition :** « *Le privilège est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires* » (art. 12 Loi hyp.)
- **Rappel :** 4 grandes catégories d'hypothèques
 - Privilèges sur meubles et immeubles
 - Privilèges Généraux sur meubles
 - Privilèges Spéciaux sur meubles
 - Privilèges spéciaux sur immeubles (+ hypothèques)

B) QUELQUES PRIVILÈGES INTÉRESSANTS LE SECTEUR DE LA CONSTRUCTION 2/3

- **Quels privilèges intéressent tout particulièrement le secteur de la construction ?**

- I. Le privilège des **frais de justice** (art. 17 L. hyp.) :

« Les frais de justice sont privilégiés sur les meubles et les immeubles, à l'égard de tous les créanciers dans l'intérêt desquels ils ont été faits ».

- II. Le privilège du **Sous-traitant** (art. 20, 12° L. hyp.) :

« Les créances privilégiées sur certains meubles sont : ...

*12° pendant cinq ans à dater de la facture, la créance que les **maçons, charpentiers, ouvriers, artisans et sous-traitants** employés à la construction d'un bâtiment ou d'autres ouvrages faits à l'entreprise ont **contre leur cocontractant-entrepreneur pour les travaux qu'ils ont effectués ou fait effectuer**, sur la créance se rapportant à la même entreprise qu'a ce cocontractant-entrepreneur **contre le maître de l'ouvrage.***

Le sous-traitant est considéré comme entrepreneur et l'entrepreneur comme maître de l'ouvrage à l'égard des propres sous-traitants du premier.

L'action directe ne peut plus être intentée après l'ouverture du concours ».

B) QUELQUES PRIVILÈGES INTÉRESSANTS LE SECTEUR DE LA CONSTRUCTION 3/3

III. Le privilège de l'**entrepreneur** (art. 27, 5° L. hyp.) :

« Les créanciers privilégiés sur les immeubles sont : ...

5° Les entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers employés pour défricher des terres ou dessécher des marais, pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, canaux ou autres ouvrages quelconques, pourvu néanmoins que, par un expert nommé sur requête par le président du tribunal de première instance dans le ressort duquel les biens sont situés, il ait été **dressé préalablement un procès-verbal, les créanciers inscrits dûment appelés, à l'effet de constater l'état des lieux relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire, et que les ouvrages aient été, dans les six mois au plus de leur perfection, reçus par un expert également nommé sur requête.**

Mais le montant du privilège ne peut excéder les valeurs constatées par le second procès-verbal, et il se réduit à la plus-value existant à l'époque de l'aliénation de l'immeuble, et résultant des travaux qui y ont été faits ».

IV. Le privilège du **vendeur d'immeubles** (art. 27, 1° L. hyp.) :

« Les créanciers privilégiés sur les immeubles sont : ...

1° Le vendeur, sur l'immeuble vendu, pour le **payement du prix »**

C) LA RÉFORME DU 11 JUILLET 2013 : GAGE, CLAUSE DE RÉSERVE DE PROPRIÉTÉ ET DROIT DE RÉTENTION 1/3

I. **Introduction** : Loi du 11 juillet 2013 entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2018

II. **Le gage** :

Définition :

Art. 1^{er} : « *Le gage confère au créancier gagiste le droit d'être payé sur les biens qui en font l'objet, par préférence aux autres créanciers* »

Nouvelles règles principales :

- Le gage est un **privilège**
- Le gage ne nécessite **pas de dépossession**
- **Les biens** sur lesquels peut porter un gage
- Règles de **preuve**
- **Opposabilité** : Le registre des gages

III. La clause de réserve de propriété (art. 69 à 72 Loi sûr. mob.)

Définition :

« Clause par laquelle le créancier se réserve la propriété du bien tant que le débiteur n'a pas payé sa créance »

Nouveau Régime :

- Sûreté réelle à part entière
- Applicable dans toutes sortes de contrats (! Cas du consommateur)
- Opposable dans toutes les situations d'insolvabilité
- Enregistrement dans le registre des gages possible mais pas nécessaire

IV. Le droit de rétention (art. 73 à 76 Loi sùr. mob.)

Définition :

« Le droit de rétention confère au créancier le droit de suspendre la restitution d'un bien qui lui a été remis par son débiteur ou qui est destiné à son débiteur tant que sa créance relative à ce bien n'est pas exécutée. » (art. 73)

Nouveau Régime :

- Sûreté réelle à part entière
- Opposable à tous droits nés postérieurement à la détention (art. 75, al.1^{er})
- Opposable aussi aux droits antérieurs à la détention si créancier est de bonne foi (art. 75, al. 2)
- Droit de préférence équivalent à celui du créancier gagiste (art. 76)

V. Conseils pratiques

2.3. APERÇU DES RÈGLES RELATIVES AUX CONFLITS DE RANG 1/2

Les questions à se poser au préalable :

1. Est-ce que je bénéficie **d'une cause légitime de préférence** ? Si oui, **Quelle disposition** prévoit ma cause légitime de préférence ?
2. Quelle est la **créance garantie** ?
3. **Qui** bénéficie de la cause légitime de préférence ?
4. Sur quels biens porte ma sûreté et quels biens sont visés par la cause légitime de préférence
→ « **assiette de la sûreté** » ?
5. Si on est face à un **privilège** -> **Général ou Spécial ? Mobilier, Immobilier ou les deux ?**

2.3. APERÇU DES RÈGLES RELATIVES AUX CONFLITS DE RANG 2/2

Les règles principales en matière de conflit de rang :

- Conflit entre créanciers **hypothécaires et privilégiés** (art. 12 L hyp) → les privilèges priment les hypothèques
- Conflit entre **créanciers privilégiés** (art. 13 L hyp) → La préférence va dépendre de **la nature** du privilège
 - Privilèges des frais de justice et privilège de l'assureur sont prioritaires dans tous les cas ;
 - Privilèges spéciaux sur meubles (PSM) priment les privilèges généraux sur meubles (PGM)
 - Si conflit entre plusieurs PSM → voir art. 22 et s. L hyp.
 - Si conflit entre PGM → voir art. 19 L hyp.
- Conflit entre **créanciers hypothécaires** (art. 81 L hyp) → règle de l'**antériorité** (priorité à la première hypothèque enregistrée)
- Si conflit entre **créanciers gagistes** (art 57 C.civ) → (art. 57 C.civ. Titre XVII) → règle de l'**antériorité** (priorité au créancier dont le gage a été enregistré en premier si gage sans dépossession OU priorité au créancier qui a pris en en possession le bien gagé en premier si gage avec dépossession)
- Conflit entre **PGM de même rang** (art. 14 L hyp) → partage par contribution
- Conflit entre **PSM de même rang** (art. 14 L hyp) → partage par contribution
- Conflit entre **créanciers chirographaires** (art. 8 L hyp) → partage par contribution

Merci de votre attention !

pfvdd@oaklaw.eu

dr@oaklaw.eu



OAK law firm