

Cour de cassation

Chambre civile 2

Audience publique du 12 avril 2018

N° de pourvoi: 16-28.530

ECLI:FR:CCASS:2018:C200521

Publié au bulletin

Rejet

Mme Flise (président), président

SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 23 septembre 2016), qu'en vertu d'un acte notarié de prêt consenti à M. et Mme X... et après avoir fait inscrire une hypothèque judiciaire provisoire sur le bien immobilier leur appartenant, la Caisse régionale normande de financement (NORFI) leur a fait délivrer un commandement valant saisie immobilière ; qu'un jugement d'orientation d'un juge de l'exécution a débouté M. et Mme X... de leur demande de nullité du commandement, a arrêté le montant de la créance du poursuivant à une certaine somme, outre les intérêts au taux conventionnel, et a autorisé la vente amiable du bien immobilier ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de les débouter de leur demande de nullité du commandement de payer et de mentionner le montant de la créance du poursuivant qui s'élève en principal, intérêts, indemnité conventionnelle d'exigibilité anticipée, accessoires et frais, à la somme de 446 200,71 euros, outre les intérêts au taux conventionnel, d'autoriser la vente amiable des biens immobiliers et de fixer à la somme de 400 000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu, alors, selon le moyen, que le cautionnement ne se présume point ; qu'en se fondant, pour dire que la preuve du cautionnement était rapportée, tant par le commencement de preuve par écrit que constituait la procuration signée le 26 avril 2002 que par des éléments extérieurs, sur la circonstance inopérante que des éléments postérieurs à la signature de la

procuration, desquels il résultait que les obligations résultant de l'acte de vente et de prêt avaient été exécutées par M. X..., en sa qualité de gérant, ce qui n'était pas de nature à établir que M. et Mme X... avaient eu conscience, au moment de la signature de l'acte, de la portée de leur engagement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1347, devenu 1362, et 2292 du code civil ;

Mais attendu que, sous couvert du grief infondé de défaut de base légale, le moyen ne tend qu'à remettre en discussion devant la Cour de cassation l'appréciation souveraine par la cour d'appel des éléments de nature à compléter le commencement de preuve résultant de l'acte de cautionnement ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de déclarer irrecevable leur demande de déchéance des intérêts au taux conventionnel et de mentionner le montant de la créance du poursuivant qui s'élève en principal, intérêts, indemnité conventionnelle d'exigibilité anticipée, accessoires et frais, à la somme de 446 200,71 euros, outre les intérêts au

taux conventionnel, d'autoriser la vente amiable des biens immobiliers et de fixer à la somme de 400 000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu, alors, selon le moyen, que l'autorité de chose jugée relativement à une demande de mainlevée d'une hypothèque provisoire ne peut être opposée au débiteur saisi, à l'occasion d'une demande, introduite contre lui par le créancier saisissant, tendant à la vente forcée d'un bien, fondée sur la même créance que celle sur laquelle s'appuie l'hypothèque provisoire ; qu'en retenant, pour déclarer irrecevable la demande de déchéance des intérêts au taux conventionnel, que le jugement du 27 mars 2014 du juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Marseille qui, tranchant la contestation relative à une inscription d'hypothèque provisoire par la NORFI, avait écarté une demande en ce sens, avait autorité de chose jugée dans le cadre de la demande du créancier tendant à la vente forcée du bien, fondée sur la même créance que celle sur laquelle s'appuyait l'hypothèque provisoire, la cour d'appel a violé l'article 1351, devenu 1355, du code civil ;

Mais attendu que si le jugement statuant sur une demande de mainlevée d'une mesure conservatoire n'a pas autorité de la chose jugée au principal, le chef de dispositif de cette décision qui statue sur une demande incidente portant sur le fond du droit, fût-elle irrecevable devant le juge de l'exécution faute de constituer une contestation de la mesure conservatoire, est revêtu de cette autorité ; que c'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a déclaré irrecevable la demande de déchéance des intérêts conventionnels sur laquelle il avait déjà été statué ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de mentionner le montant de la créance du poursuivant qui s'élève en principal, intérêts, indemnité conventionnelle d'exigibilité anticipée, accessoires et frais, à la somme de 446 200,71 euros, outre les intérêts au taux conventionnel et d'autoriser la vente amiable des biens immobiliers et de fixer à la somme de 400 000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu, alors, selon le moyen, que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en se contentant, pour écarter la prise en compte des paiements partiels au profit du créancier dont se prévalaient M. et Mme X..., de relever que les rubriques « montant » et « libellé de l'écriture » de deux avis d'opéré produits par ces derniers, pour la première fois en appel, étaient annulées, sans inviter les parties, particulièrement M. et Mme X..., à produire un document sans surcharge, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

Mais attendu que c'est sans encourir les griefs du moyen que la cour d'appel, qui n'était pas tenue d'inviter les parties à produire un document sans surcharge, a constaté, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve qui lui étaient soumis, que la preuve des paiements partiels allégués n'était pas rapportée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le quatrième moyen :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de rejeter leur

demande de délai de grâce, d'autoriser la vente amiable des biens immobiliers et de fixer à la somme de 400 000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu, alors, selon le moyen, que le juge doit s'expliquer, même sommairement, sur les pièces versées aux débats ; qu'en se contentant, pour écarter tout délai de grâce, de retenir l'absence d'éléments au soutien de la demande faisant la preuve d'une capacité de règlement de l'intégralité de la créance sans s'expliquer, même sommairement, sur les nouvelles pièces produites en appel par M. et Mme X..., qui faisaient état de la vente, achevée ou en cours, de plusieurs biens immobiliers pour une somme totale de plus de 480 000 euros, susceptible de couvrir la totalité de la dette, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que le moyen, qui ne tend qu'à contester l'exercice par la cour d'appel du pouvoir discrétionnaire qu'elle tient de l'article 1244-1 du code civil, dans sa rédaction alors applicable, ne peut être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. et Mme X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de M. et Mme X... et les condamne à payer à la Caisse régionale normande de financement la somme globale de 1 500 euros et à la Caisse méditerranéenne de financement la somme globale de 1 500 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du douze avril deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot, avocat aux Conseils, pour M. et Mme X....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Les époux X... font grief à l'arrêt attaqué de les avoir déboutés de leur demande de nullité du commandement de payer et d'avoir mentionné le montant de la créance du poursuivant qui s'élève en principal, intérêts, indemnité conventionnelle d'exigibilité anticipée, accessoires et frais, à la somme de 446.200,71 euros, outre les intérêts au taux conventionnels, autorisé la vente amiable des biens immobiliers et fixé à la somme de 400.000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu ;

AUX MOTIFS QUE M. et Mme X... ne soutiennent pas un défaut d'annexion de procuration ou une absence de pouvoir du mandataire de sorte que le moyen tiré de l'exécution volontaire du contrat pour couvrir une telle irrégularité de l'acte est inopérant ; qu'aux termes de articles 7, 9 et 10 du décret du 26 novembre 2011 dans sa rédaction en vigueur au moment de l'établissement de l'acte, l'acte notarié

est écrit

sans blanc ; les chiffres surchargés, interlignés ou ajoutés sont nuls ; qu'en l'espèce la procuration reçue par Me B... notaire associé, comporte en page 3 in fine, au paragraphe intitulé "Il Emprunteur de", après "jusqu'à concurrence de la somme de", un blanc renseigné manuscritement avec un montant de "quatre cent quatre vingt quatorze mille trente et un euros (494.031 euros)", ces mentions suivies en bas de page du paraphe de chacun des époux et du notaire, aucun paraphe n'étant en revanche apposé en marge de la mention manuscrite ; que c'est alors inexactement que le premier juge a retenu que l'acte notarié ne contient ni blanc, ni surcharge, ni interligne, alors que le défaut de paraphe en marge d'une mention manuscrite apposée à l'emplacement d'un blanc de l'acte, destiné à être complété d'une mention du montant de l'emprunt représentant

l'étendue de l'engagement de caution donné par les époux X..., établit que cet ajout non confirmé par un paraphe constitue un défaut de forme faisant perdre à l'acte sa forme authentique et partant, sa forme exécutoire, conformément à l'article 23 du décret du 21 novembre 1971 ; qu'aux termes de l'article 1318 du code civil, l'acte qui n'est point authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier, ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée, s'il a été signé des parties ; que la nullité de la procuration n'étant pas requise et n'ayant pas été prononcée par jugement, l'acte litigieux signé par les parties vaut dès lors comme écriture privée au regard de l'engagement de caution ; que c'est alors à bon droit que les appelants soutiennent que l'engagement doit répondre aux dispositions de l'article 1326 du code civil en ce que la mention de la somme objet de l'engagement doit être écrite par lui-même, en toutes lettres et en chiffres ; qu'en l'espèce il n'est pas établi que la mention litigieuse a été apposée par l'un ou l'autre des époux X... qui la dénie alors que tous les deux sont engagés en qualité de caution, aucune mention ou procédé ne permettant de s'assurer de l'identité de la personne qui l'a apposée de sorte que l'acte irrégulier peut constituer un commencement de preuve par écrit ; qu'or les appelants dénie ensuite vainement ce caractère à la procuration litigieuse en ce qu'il n'existerait aucune preuve du cautionnement alors que la sanction de l'irrégularité du formalisme de l'article 1326 du code civil est la perte de la force probante de l'acte qui ne peut constituer qu'un commencement de preuve par écrit dont la preuve et la portée doivent être rapportées par des éléments extérieurs à l'acte mais l'omission de la formalité est sans influence sur la validité de l'obligation elle-même ; qu'en effet, les appelants critiquent vainement l'existence de l'engagement de caution sur le fondement des dispositions de l'article 2292 du code civil alors que la procuration litigieuse régulièrement signée par les époux X... n'est pas critiquée au chapitre III relatif à l'engagement de caution, l'acte demeurant expressément valide de ce chef ; que la preuve négative de la portée de l'engagement de caution en ce que la Norfi n'aurait pas respecté divers formalismes imposés relatifs à l'offre de prêt, les statuts de la société emprunteuse, les signatures d'actes, est dès lors inopérante ; que la demande de communication de pièce est dès lors rejetée ; qu'or, il résulte des productions que le prêt accordé à la société d'un montant de 494.031 euros a été remboursé du 17 juin 2002 au 31 août 2011, étant rappelé que M. Thierry X... s'est engagé à l'acte de vente et prêt à la société également en qualité de gérant de cette société et qu'il s'est comporté en cette qualité à l'égard du prêteur et des tiers, recevant les fonds affectés à l'achat des biens immobiliers de sorte qu'il ne peut non plus sérieusement contester la dette en cette qualité, et opéré les paiements en considération des obligations contractuelles, perçu les loyers et bénéficié des avantages fiscaux, acquitté des charges et des frais, qu'il a effectué selon les relevés bancaires de la société de nombreux virements supérieurs au montant de l'échéance de crédit à partir d'un compte personnel vers le compte bancaire de la société pour permettre le paiement des montants dus au titre desquels le paiement de l'échéance de crédit de la Norfi jusqu'au mois de juillet 2011 précèdent le premier impayé ; que les époux X... et M. X... en qualité de gérant de la société ont ensuite déclaré par courrier du 30 mars 2015 ne pas être opposés à la reprise du règlement des sommes dues selon diverses modalités ; que ces éléments extrinsèques à l'acte litigieux constituent bien la preuve complémentaire au commencement de preuve par écrit sur la portée et l'étendue du cautionnement ; que le jugement dont appel est confirmé en ce qu'il a rejeté la demande de nullité du commandement de payer valant saisie immobilière, les demandes subséquentes étant sans objet ;

ALORS QUE le cautionnement ne se présume point ; qu'en se fondant, pour dire que la preuve du cautionnement était rapportée, tant par le commencement de preuve par écrit que constituait la procuration signée le 26 avril 2002 que par des éléments extérieurs, sur

la circonstance inopérante que des éléments postérieurs à la signature de la procuration, desquels il résultait que les obligations résultant de l'acte de vente et de prêt avaient été exécutées par M. X..., en sa qualité de gérant, ce qui n'était pas de nature à établir que les époux X... avaient eu conscience, au moment de la signature de l'acte, de la portée de leur engagement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1347, devenu 1362, et 2292 du code civil.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Les époux X... font grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré irrecevable leur demande de déchéance des intérêts au taux conventionnel et d'avoir mentionné le montant de la créance du poursuivant qui s'élève en principal, intérêts, indemnité conventionnelle d'exigibilité anticipée, accessoires et frais, à la somme de 446.200,71 euros, outre les intérêts au taux conventionnels, autorisé la vente amiable des biens immobiliers et fixé à la somme de 400.000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu ;

AUX MOTIFS QUE par jugement du 27 mars 2014 le juge de l'exécution a rejeté la prétention à l'irrégularité de l'acte notarié du 17 juin 2002 fondant les présentes poursuites de saisie immobilière et la demande de nullité de la clause contractuelle d'intérêts de sorte que ce jugement étant assorti dès son prononcé de l'autorité de chose jugée sur les contestations qu'il tranche, la contestation tendant à voir prononcer la déchéance des intérêts conventionnels est irrecevable, le jugement dont appel étant confirmé de ce chef ;

ALORS QUE l'autorité de chose jugée relativement à une demande de mainlevée d'une hypothèque provisoire ne peut être opposée au débiteur saisi, à l'occasion d'une demande, introduite contre lui par le créancier saisissant, tendant à la vente forcée d'un bien, fondée sur la même créance que celle sur laquelle s'appuie l'hypothèque provisoire ; qu'en retenant, pour déclarer irrecevable la demande de déchéance des intérêts au taux conventionnel, que le jugement du 27 mars 2014 du juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Marseille qui, tranchant la contestation relative à une inscription d'hypothèque provisoire par la Norfi, avait écarté une demande en ce sens, avait autorité de chose jugée dans le cadre de la demande du créancier tendant à la vente forcée du bien, fondée sur la même créance que celle sur laquelle s'appuyait l'hypothèque provisoire, la cour d'appel a violé l'article 1351, devenu 1355, du code civil.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Les époux X... font grief à l'arrêt attaqué d'avoir mentionné le montant de la créance du poursuivant qui s'élève en principal, intérêts, indemnité conventionnelle d'exigibilité anticipée, accessoires et frais, à la somme de 446.200,71 euros, outre les intérêts au taux conventionnels et d'avoir autorisé la vente amiable des biens immobiliers et fixé à la somme de 400.000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu ;

AUX MOTIFS QUE les appelants demandent que soient pris en compte divers paiements depuis le jugement d'orientation ; qu'un paiement de 71.916,40 euros le 23 décembre 2015 soit avant le jugement d'orientation ; qu'or la pièce produite pour en justifier (pièce 54) est annulée à la case "montant" de même que la rubrique du libellé de l'écriture de sorte que la preuve n'est pas rapportée de l'effectivité du paiement allégué ainsi qu'exactement mentionné par le premier juge ; qu'il en est de même d'un montant de 65.725 euros du 11 mai 2016, la pièce 55 étant annulée sur le montant de même que la rubrique du libellé de l'écriture ;

ALORS QUE le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en se contentant, pour écarter la prise en compte des paiements partiels au profit du créancier dont se prévalaient les époux X..., de relever que les rubriques « montant » et « libellé de l'écriture » de deux avis d'opéré produits par ces derniers, pour la première fois en appel, étaient annulées, sans inviter les parties, particulièrement les époux X..., à produire un document sans surcharge, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Les époux X... font grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté leur demande de délai de grâce et d'avoir autorisé la vente amiable des biens immobiliers et fixé à la somme de 400.000 euros net vendeur le prix en deçà duquel le bien ne pourra être vendu ;

AUX MOTIFS QU'en l'absence d'éléments au soutien de la demande de délais faisant la preuve d'une capacité de règlement de l'intégralité de la créance du créancier poursuivant dans le délai de deux années, mais aussi du créancier inscrit susceptible de se subroger, il convient de confirmer le rejet de la demande de délais ;

ALORS QUE le juge doit s'expliquer, même sommairement, sur les pièces versées aux débats ; qu'en se contentant, pour écarter tout délai de grâce, de retenir l'absence d'éléments au soutien de la demande faisant la preuve d'une capacité de règlement de l'intégralité de la créance sans s'expliquer, même sommairement, sur les nouvelles pièces produites en appel par les époux X..., qui faisaient état de la vente, achevée ou en cours, de plusieurs biens immobiliers pour une somme totale de plus de 480.000 euros, susceptible de couvrir la totalité de la dette, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence , du 23 septembre 2016