

**Cour de cassation**

**Chambre civile 2**

**Audience publique du 21 mars 2019**

**N° de pourvoi: 17-31.170**

ECLI:FR:CCASS:2019:C200382

Publié au bulletin

**Cassation partielle sans renvoi**

**Mme Flise (président), président**

SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, SCP Claire Leduc et Solange Vigand, SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Attendu, selon les arrêts attaqués, rendus sur renvoi après cassation (Com., 5 avril 2016, pourvoi n° 14-20.467), que la Banque populaire Côte d'Azur, aux droits de laquelle vient la Banque populaire Méditerranée (la banque), a fait délivrer à M. et Mme G... un commandement de payer valant saisie immobilière d'un bien leur appartenant, constitué par un lot d'un ensemble immobilier, propriété de la société Kaprim, en liquidation judiciaire, et les a fait assigner à comparaître à l'audience d'orientation d'un juge de l'exécution; qu'un arrêt de la Cour de cassation a cassé en toutes ses dispositions l'arrêt confirmatif de la cour d'appel, qui avait annulé la procédure de saisie immobilière ; que sur renvoi, la cour d'appel a, par un premier arrêt, invité les parties à présenter leurs observations sur la péremption du commandement et, dans un second arrêt, a constaté la péremption de celui-ci, a déclaré la procédure de saisie nulle et de nul effet et la banque irrecevable en ses demandes ;

Sur le moyen unique, pris en ses première, deuxième et cinquième branches :

Attendu que la banque fait grief à l'arrêt avant dire droit du 18 mai 2017 d'ordonner la réouverture des débats et d'inviter les parties à donner leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de celle-ci et à l'arrêt du 26 octobre 2017 d'infirmer le jugement d'orientation, de statuer sur le moyen tiré de la péremption invoqué pour la première fois devant elle, de constater la péremption du commandement de payer

valant saisie du 8 avril 2011, de déclarer nulle et de nul effet la procédure de saisie immobilière et de la déclarer irrecevable en ses demandes, alors, selon le moyen :

1°/ qu'il est interdit au juge de modifier l'objet du litige déterminé par les prétentions respectives des parties ; que dans leurs conclusions du 16 février 2017, les débiteurs saisis demandaient à la cour d'appel de surseoir à statuer dans l'attente de la décision du juge de l'exécution sur le moyen tiré de la péremption du commandement, sans la saisir d'une demande tendant à voir constater la péremption du commandement, ainsi que la cour d'appel l'avait elle-même relevé ; que dans ses conclusions du 17 février 2017, la banque demandait à la cour d'appel de constater qu'elle n'était pas saisie d'une demande tendant à voir constater la péremption du commandement et de déclarer irrecevable et, subsidiairement, mal fondée la demande de sursis à statuer formée par les débiteurs saisis ; qu'ainsi, en ordonnant la réouverture des débats par son arrêt du 18 mai 2017 afin de permettre aux parties de présenter devant elle leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de cette péremption, la cour d'appel a modifié l'objet du litige et, partant, violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

2°/ que le principe de l'égalité des armes implique qu'une partie ne soit pas placée dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire ; qu'en ordonnant la réouverture des débats par son arrêt du 18 mai 2017 afin de permettre aux débiteurs saisis de former devant elle une demande tendant à voir constater la péremption du commandement au détriment de la banque, la cour d'appel a placé cette dernière dans une situation de net désavantage par rapport aux débiteurs saisis et a ainsi violé le principe susvisé et, partant, l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que la péremption du commandement n'intervient pas de plein droit et ne peut être relevée d'office par le juge ; que la constatation de la péremption du commandement doit être demandée au juge et ce, au plus tard à la date de l'audience d'orientation si la péremption est acquise avant cette date ; qu'ainsi, en l'espèce, dès lors que les débiteurs saisis étaient irrecevables à demander la constatation de la péremption du commandement après la date de l'audience d'orientation compte tenu de l'acquisition de la péremption avant cette date, la cour d'appel ne pouvait ordonner la réouverture des débats, inviter les parties à présenter leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de cette péremption puis constater la péremption du commandement au motif erroné que le constat de la péremption s'imposait à elle, sans violer les articles R. 311-5, R. 321-20 et R. 321-21 du code des procédures civiles d'exécution ;

Mais attendu que le juge qui constate que le commandement de payer valant saisie immobilière est périmé peut le relever d'office ;

Et attendu qu'ayant constaté que M. et Mme G... soutenaient que le commandement de payer valant saisie immobilière avait cessé de produire ses effets le 30 mai 2013 et sollicitaient un sursis à statuer jusqu'à la décision qui serait prise par le juge de l'exécution qu'ils avaient saisi d'une demande en ce sens, c'est sans modifier l'objet du litige ni violer le principe d'égalité des armes que la cour d'appel a statué comme elle l'a fait ;

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

Sur le moyen unique, pris en sa septième branche, tel que reproduit en annexe :

Attendu que la banque fait le même grief à l'arrêt ;

Mais attendu que c'est sans excéder ses pouvoirs que la cour d'appel a statué comme elle l'a fait ;

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

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen unique annexé, pris en sa troisième branche, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le moyen unique, pris en sa sixième branche :

Vu les articles R. 321-20 et R. 321-21 du code des procédures civiles d'exécution ;

Attendu qu'après avoir constaté la péremption du commandement de payer valant saisie immobilière signifié à M. et Mme G... le 8 avril 2011, la cour d'appel a déclaré nulle et de nul effet la procédure de saisie immobilière ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le commandement valant saisie immobilière cesse de plein droit de produire effet en cas de constat de la péremption, mettant ainsi fin à la procédure de saisie immobilière, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du même code ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen pris en sa quatrième branche :

Rejette le pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 18 mai 2017 ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré la procédure de saisie immobilière nulle et de nul effet, l'arrêt rendu le 26 octobre 2017, entre les parties, par la

cour d'appel de Montpellier ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Constate que la péremption du commandement de payer valant saisie immobilière a mis fin à la procédure de saisie immobilière engagée par la Banque populaire Méditerranée ;

Condamne M. et Mme G... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la Banque populaire Méditerranée ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt et un mars deux mille dix-neuf. MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat aux Conseils, pour la Banque populaire Méditerranée.

Il est fait grief à l'arrêt de la Cour d'appel de Montpellier du 18 mai 2017 d'avoir ordonné la réouverture des débats à l'audience du 3 juillet 2017, invité les parties à présenter leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de cette péremption et invité les époux G... à préciser les suites données à leur demande par le juge de l'exécution du Tribunal de grande instance de Nice, et à l'arrêt de la Cour d'appel de Montpellier du 26 octobre 2017 d'avoir infirmé le jugement d'orientation rendu par le juge de l'exécution du Tribunal de grande instance de Nice le 23 août 2013, statué sur le moyen tiré de la péremption invoqué pour la première fois devant la Cour d'appel, constaté la péremption du commandement de payer valant saisie signifié aux époux G... le 8 avril 2011, déclaré nulle et de nul effet la procédure de saisie immobilière engagée au visa de ce commandement de payer et déclaré la BANQUE POPULAIRE MEDITERRANEE irrecevable en ses demandes ;

AUX MOTIFS DE L'ARRET DU 18 MAI 2017 QUE « Monsieur G... et Madame C... soutiennent que le commandement de payer valant saisie immobilière publié le 30 mai 2011 a cessé de plein droit de produire ses effets le 30 mai 2013 à minuit et demandent à la cour, à titre principal, de surseoir à statuer alors qu'ils ont saisi, par conclusions du 26 janvier 2017, le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nice afin de voir constater la péremption de plein droit de ce même commandement de payer ; c'est avec raison que la banque fait observer que cette cour n'est pas saisie d'une demande tendant à voir constater la péremption du commandement ; pour autant le constat d'une

péremption s'impose à la cour, laquelle reste en tout état de cause saisie de la validité de la procédure de saisie immobilière, alors qu'une saisie immobilière ne peut se poursuivre sur la base d'un commandement périmé ; il convient par voie de conséquence d'ordonner la réouverture des débats et d'inviter les parties à présenter leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de cette péremption ; Monsieur G... et Madame C... mettront à profit cette réouverture des débats pour préciser les suites données à leur demande par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nice » ;

ET AUX MOTIFS DE L'ARRET DU 26 OCTOBRE 2017 QU' « il convient en liminaire de relever que les époux G... ont déposé, le 29 juin 2017, devant le juge de l'exécution de Nice, lequel avait été saisi par conclusions du 26 janvier 2017 de conclusions aux fins de constat de la péremption de plein droit du même commandement de payer en cause devant cette cour, des conclusions de désistement d'instance ; au demeurant, aucune partie n'a invoqué l'exception de litispendance ; les époux G... soutiennent, pour la première fois devant la cour, que le commandement de payer valant saisie immobilière du 8 avril 2011 publié le 30 mai 2011 puis, s'agissant d'une attestation rectificative, le 6 juin 2011, a cessé de plein droit de produire ses effets le 6 juin 2013 à minuit et en déduisent, alors que la banque ne bénéficie plus de titre en cours de validité pour poursuivre la procédure, que l'action de cette dernière doit être déclarée irrecevable et la saisie immobilière nulle et de nul effet ; contrairement à ce qu'affirme la banque, il convient, s'agissant d'une procédure de saisie immobilière, d'apprécier en premier lieu la portée du moyen tenant au constat de la péremption du commandement de payer, fût-il nouveau en cause d'appel, alors que l'existence de la créance invoquée et la fixation de son montant ne sauraient être appréciées indépendamment et au-delà des limites des pouvoirs du juge de l'exécution statuant en matière de saisie immobilière ; il n'est pas contesté que le commandement de payer valant saisie immobilière a été signifié aux époux G... le 8 avril 2011, qu'il a été publié à la Conservation des hypothèques de Nice, 2ème bureau, le 30 mai 2011 volume 2011 S n° 37, qu'une attestation rectificative a été publiée le 6 juin 2011 volume 2011 S n° 47, mais que ce commandement n'a fait l'objet d'aucune démarche utile à prolonger ses effets ; aux termes des dispositions de l'article R. 321-20 du code des procédures civiles d'exécution 'le commandement de payer valant saisie cesse de plein droit de produire effet si, dans les deux ans de sa publication, il n'a pas été mentionné en marge de cette publication un jugement constatant la vente du bien saisi' ; aux termes des dispositions de l'article R. 321-21 du code des procédures civiles d'exécution 'à l'expiration du délai prévu à l'article R. 321-20 et jusqu'à la publication du titre de vente, toute partie intéressée peut demander au juge de l'exécution de constater la péremption du commandement et d'ordonner la mention de celle-ci en marge de la copie du commandement publié au fichier immobilier' ; la BANQUE POPULAIRE MEDITERRANEE ne saurait utilement opposer les dispositions de l'article R. 311-5 du code des procédures civiles d'exécution, alors que le constat de la péremption n'est pas une contestation ou une demande au sens de ces dispositions ; en effet, le constat d'une péremption s'impose à la cour, laquelle reste en tout état de cause saisie de la validité de la procédure de saisie immobilière, alors que la saisie immobilière ne peut se poursuivre sur la base d'un commandement périmé ; il sera d'ailleurs observé à cet égard qu'une demande de prorogation, elle-même non soumise aux dispositions de recevabilité prévues à l'article R. 311-5 précité, était recevable et que la banque a négligé de la solliciter ; il sera enfin souligné que la banque ne saurait opposer un quelconque principe de concentration des contestations et demandes incidentes en l'état du caractère spécifique de la procédure de saisie immobilière et plus particulièrement des dispositions de l'article R. 321-21 du code des procédures civiles d'exécution ; il convient par voie de conséquence, infirmant le

jugement entrepris et statuant sur le moyen tiré de la péremption invoqué pour la première fois devant la cour, de constater la péremption du commandement de payer signifié aux époux G... le 8 avril 2011, publié à la Conservation des hypothèques de Nice, 2ème bureau, le 30 mai 2011 volume 2011 S n° 37, publication suivie d'une attestation rectificative publiée le 6 juin 2011 volume 2011 S n° 47, de déclarer la procédure de saisie immobilière engagée au visa de ce commandement de payer nulle et de nul effet, de déclarer la BANQUE POPULAIRE MEDITERRANEE irrecevable en ses demandes, de déclarer les demandes formées à l'encontre de Maître V... W..., de Maître T... Y... et de Maître I... S..., ès-qualités, irrecevables, sans qu'il y ait lieu de donner acte aux époux G... de ce qu'il[s] renoncera[ent] uniquement pour les besoins de la présente procédure d'appel aux demandes qu'ils ont pu précédemment former à l'encontre des deux notaires » ;

1) ALORS QU' il est interdit au juge de modifier l'objet du litige déterminé par les prétentions respectives des parties ; que dans leurs conclusions du 16 février 2017 (p. 16), les débiteurs saisis demandaient à la Cour d'appel de surseoir à statuer dans l'attente de la décision du juge de l'exécution sur le moyen tiré de la péremption du commandement, sans la saisir d'une demande tendant à voir constater la péremption du commandement, ainsi que la Cour d'appel l'avait elle-même relevé (arrêt du 18 mai 2017 p. 5 §§ 4 et 5) ; que dans ses conclusions du 17 février 2017 (p. 16-17), l'exposante demandait à la Cour d'appel de constater qu'elle n'était pas saisie d'une demande tendant à voir constater la péremption du commandement et de déclarer irrecevable et, subsidiairement, mal fondée la demande de sursis à statuer formée par les débiteurs saisis ; qu'ainsi, en ordonnant la réouverture des débats par son arrêt du 18 mai 2017 afin de permettre aux parties de présenter devant elle leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de cette péremption, la Cour d'appel a modifié l'objet du litige et, partant, violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

2) ALORS QUE le principe de l'égalité des armes implique qu'une partie ne soit pas placée dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire ; qu'en ordonnant la réouverture des débats par son arrêt du 18 mai 2017 afin de permettre aux débiteurs saisis de former devant elle une demande tendant à voir constater la péremption du commandement au détriment de l'exposante, la Cour d'appel a placé cette dernière dans une situation de net désavantage par rapport aux débiteurs saisis et a ainsi violé le principe susvisé et, partant, l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3) ALORS QU' il est interdit au juge de dénaturer les conclusions des parties ; que dans ses conclusions après réouverture des débats du 27 juin 2017 (p. 4 dernier §), l'exposante soulevait une exception de litispendance en faisant valoir que le juge de l'exécution du Tribunal de grande instance de Nice avait été saisi d'un moyen tiré de la péremption du commandement par voie de conclusions des époux G... du 26 janvier 2017 avant l'arrêt de la Cour d'appel de Montpellier du 18 mai 2017 et qu'il relevait de l'office exclusif de la juridiction saisie en premier de statuer sur ce moyen ; qu'en affirmant, dans son arrêt du 26 octobre 2017 (p. 7 § 1), qu'aucune partie n'avait invoqué l'exception de litispendance, pour statuer sur le moyen tiré de la péremption du commandement, la Cour d'appel a dénaturé les conclusions précitées de l'exposante et ainsi violé l'article 4 du code de procédure civile ;

4) ALORS QUE suivant l'article R. 311-5 du code des procédures civiles d'exécution, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office, aucune contestation ni aucune demande incidente ne peut, sauf dispositions contraires, être formée après l'audience d'orientation à moins qu'elle porte sur les actes de procédure postérieurs à celle-ci ; qu'ainsi, dès lors que le délai de validité du commandement de payer valant saisie a expiré avant l'audience d'orientation et que le débiteur saisi s'est abstenu de demander, au plus tard le jour de l'audience d'orientation, la constatation de la péremption du commandement, il est irrecevable à la demander après cette audience ; qu'en l'espèce, la banque faisait valoir qu'à suivre le raisonnement des débiteurs saisis, le délai de validité du commandement avait expiré le 6 juin 2013, soit avant l'audience d'orientation qui s'était tenue le 20 juin 2013, de sorte que la demande en constatation de la péremption du commandement, formée pour la première fois après cette audience, était irrecevable en application de l'article R. 311-5 précité (conclusions après réouverture des débats du 27 juin 2017 p. 5 à 7 et p. 16 à 18) ; qu'en la déclarant néanmoins recevable par son arrêt du 26 octobre 2017, aux motifs erronés que cette demande ne constituait pas une contestation ou une demande incidente au sens de l'article R. 311-5 précité et que la banque aurait été recevable à solliciter devant elle la prorogation des effets du commandement mais ne l'avait pas sollicitée, la Cour d'appel a violé le texte susvisé par refus d'application et les articles R. 321-20 et R. 321-21 du même code par fausse application ;

5) ALORS QUE la péremption du commandement n'intervient pas de plein droit et ne peut être relevée d'office par le juge ; que la constatation de la péremption du commandement doit être demandée au juge et ce, au plus tard à la date de l'audience d'orientation si la péremption est acquise avant cette date ; qu'ainsi, en l'espèce, dès lors que les débiteurs saisis étaient irrecevables à demander la constatation de la péremption du commandement après la date de l'audience d'orientation compte tenu de l'acquisition de la péremption avant cette date, la Cour d'appel ne pouvait ordonner la réouverture des débats, inviter les parties à présenter leurs observations sur la péremption du commandement et les effets de cette péremption puis constater la péremption du commandement au motif erroné que le constat de la péremption s'imposait à elle (arrêt du 18 mai 2017 p. 5 § 6 et arrêt du 26 octobre 2017 p. 8 § 2), sans violer les articles R. 311-5, R. 321-20 et R. 321-21 du code des procédures civiles d'exécution ;

6) ALORS QUE la péremption du commandement de payer entraîne la cessation de la procédure de saisie immobilière, et non sa nullité ; qu'en déclarant la procédure de saisie immobilière nulle et de nul effet par son arrêt du 26 octobre 2017 (p. 8 § 5 et p. 9 § 6), motif pris de la péremption du commandement de payer signifié aux débiteurs saisis, la Cour d'appel a violé l'article R. 321-20 du code des procédures civiles d'exécution ;

7) ALORS QU' en déclarant l'exposante irrecevable en ses demandes par son arrêt du 26 octobre 2017 (p. 8 § 5 et p. 9 § 7), quand il ne lui appartenait pas de statuer sur les droits respectifs des parties après avoir constaté la péremption du commandement de payer signifié aux débiteurs saisis, la Cour d'appel a commis un excès de pouvoir et violé les articles R. 321-20 du code des procédures civiles d'exécution et L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire. **Publication :**

**Décision attaquée** : Cour d'appel de Montpellier , du 26 octobre 2017