6 juillet 2017
Cour d'appel de Versailles
RG n° 15/07305

16e chambre

Texte de la **décision**

Entête

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

Code nac : 78F

16e chambre

ARRET N°

CONTRADICTOIRE

DU 06 JUILLET 2017

R.G. N° 15/07305

AFFAIRE :

SA BOURSORAMA

C/

[Q] [S] pris en sa qualité de caution hypothécaire de la SARL PARIS OUEST SANTE, ancienne dénomination sociale de la SARL CENTRE CHIRURGICAL DE CHATOU ....

Décision déférée à la cour : Jugement rendu le 01 Octobre 2015 par le Tribunal de Grande Instance de NANTERRE

N° Chambre :

N° Section : JEX

N° RG : 15/00093

Expéditions exécutoires

Expéditions

Copies

délivrées le :

à :

l'AARPI INTER-BARREAUX JRF AVOCATS, avocat au barreau de VERSAILLES -

SELARL MINAULT PATRICIA, avocat au barreau de VERSAILLES

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE SIX JUILLET DEUX MILLE DIX SEPT,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

SA BOURSORAMA agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

N° SIRET : 351 058 151

[Adresse 1]

Représentant : Me Bertrand ROL de l'AARPI INTER-BARREAUX JRF AVOCATS, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 617 -

Représentant : Me Jean-paul CHEMINADE de la SCP RIBADEAU DUMAS - CHEMINADE - HUDELLET, Plaidant, avocat au barreau de PARIS

APPELANTE

****

Monsieur [Q] [S] pris en sa qualité de caution hypothécaire de la SARL PARIS OUEST SANTE, ancienne dénomination sociale de la SARL CENTRE CHIRURGICAL DE CHATOU

né le [Date naissance 1] 1947 à [Localité 1]

de nationalité Française

[Adresse 2]

Représentant : Me Patricia MINAULT de la SELARL MINAULT PATRICIA, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 619 - N° du dossier 20150429 -

Représentant : Me Bertrand LAVRIL, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : R212

INTIME

****

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 31 Mai 2017 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Madame Odette-Luce BOUVIER, Président chargé du rapport et Madame Ghislaine SIXDENIER, Conseiller.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Madame Odette-Luce BOUVIER, Président,

Madame Ghislaine SIXDENIER, Conseiller,

Madame Céline MARILLY, Conseiller,

Greffier, lors des débats : Madame Bernadette RUIZ DE CONEJO,

Exposé du litige

FAITS ET PROCEDURE,

Suivant commandement délivré le 19 octobre 2011 et publié au 1er bureau des hypothèques de [Localité 2] le 28 octobre 2011 volume 2011 S n° 26 la société anonyme (SA) Boursorama venant aux droits de la société Caixabank France a fait procéder à la saisie des biens et droits immobiliers appartenant à M. [Q] [S], en sa qualité de caution hypothécaire de la société Paris Ouest Santé, lesdits biens étant situés à [Adresse 2], constituant les lots numéros 18 (un appartement), 17 (une cave), 8 (un emplacement de stationnement), 2 (un emplacement de stationnement), 24 (un appartement), 16 (une cave), 9 (un emplacement de stationnement), 23 (un studio), 11 (une cave), et 1 (un emplacement de stationnement) de l'état descriptif de division, cadastrés section AE n° [Cadastre 1] pour une superficie de 4 ares 41 centiares.

Suivant assignation délivrée le 28 décembre 2011 à M. [S], le créancier poursuivant a demandé au juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nanterre :

-de juger valables les poursuites de saisie immobilière engagées à l'encontre de M. [S],

-de fixer sa créance à la somme de 945.584,34 euros,

-de déterminer les modalités de poursuite de la procédure conformément à l'article R. 322-15 du code des procédures civiles d'exécution,

-dans l'hypothèse d'une vente forcée, de déterminer les modalités de la vente et d'ordonner qu'il soit procédé conformément à l'article R. 322-26 du code des procédures civiles d'exécution,

-à titre subsidiaire, en cas de vente amiable, rappeler que les frais resteront à la charge de l'acquéreur et fixer un prix minimum de vente, et de dire que les émoluments de vente amiable seront partagés entre le notaire et le conseil du poursuivant,

-de juger que les frais de la procédure seront compris en frais privilégiés de vente.

Le cahier des conditions de vente a été déposé le 2 janvier 2012 au greffe du tribunal.

Par jugement d'orientation du 28 février 2013, le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nanterre a :

-débouté les parties de leurs demandes en injonction de produire,

-déclaré nul et de nul effet le commandement du 19 octobre 2011 et publié au 1er bureau des hypothèques de [Localité 2] le 28 octobre 2011 volume 2011 S n° 26 et les actes de poursuite ultérieurs,

-débouté la SA Boursorama de sa demande de vente forcée et de ses autres demandes,

-ordonné la mainlevée du commandement,

-déclaré irrecevables les demandes de M. [S] relatives à la validité ou au montant de la créance, à la radiation des

hypothèques, au caractère disproportionné du cautionnement, et l'ensemble de ses autres demandes,

-condamné la SA Boursorama à payer à M. [S] la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par jugement en date du 10 octobre 2013 le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nanterre a :

- rejeté l'exception d'incompétence matérielle soulevée,

- rejeté les fins de non recevoir soulevées tirée du défaut de qualité à agir, du défaut d'intérêt à agir et de la prescription,

-ordonné la prorogation pour une nouvelle durée de deux ans des effets du commandement délivré le 19 octobre 2011, publié au 1er bureau des hypothèques de [Localité 2] le 28 octobre 2011, volume 2011 S n°26 et la mention de la présente décision en marge du commandement dont les effets sont prorogés,

-ordonné l'emploi des dépens de la présente instance en frais privilégiés de la procédure de saisie immobilière, avec distraction au profit de Me Dennery Halphen, avocat au barreau des Hauts-de-Seine.

Ce jugement a été mentionné le 25 octobre 2013 en marge de la publication du commandement du 28 octobre 2011 volume 2011 S n° 26.

Par arrêt du 21 novembre 2013 la cour d'appel de Versailles a notamment confirmé en toutes ses dispositions le jugement rendu le 28 février 2013 par le juge de l'exécution de Nanterre et condamné la SA Boursorama au paiement de la somme de 10.000 euros d'indemnité de procédure.

Par arrêt du 16 octobre 2014, la cour d'appel de Versailles a sursis à statuer sur l'appel interjeté par M. [S] du jugement de prorogation des effets du commandement en date du 10 octobre 2013, jusqu'à ce qu'il soit définitivement statué sur la validité du commandement valant saisie immobilière délivré le 19 octobre 2011 eu égard au pourvoi formé par la SA Boursorama à l'encontre de l'arrêt du 21 novembre 2013.

Moyens

Par arrêt du 22 octobre 2014, la Cour de cassation a cassé partiellement et annulé l'arrêt rendu le 21 novembre 2013 en ce qu'il avait déclaré nul et de nul effet le commandement et les actes de poursuite ultérieurs et débouté la SA Boursorama de sa demande de vente forcée et renvoyé les parties devant la cour d'appel de Versailles autrement composée.

Le sursis à exécution du jugement du juge de l'exécution de Nanterre en date du 28 février 2013 a été ordonné par

ordonnance de référé du premier président de la cour d'appel de Versailles.

Par arrêt du 23 juillet 2015, la cour d'appel de Versailles a notamment confirmé en toutes ses dispositions le jugement rendu le 28 février 2013 par le juge de l'exécution de Nanterre, rejeté toutes autres demandes et condamné la SA Boursorama au paiement de la somme de 12.000 euros d'indemnité de procédure.

Par acte d'huissier signifié le 19 mai 2015 la SA Boursorama a assigné M. [S] aux fins de :

- prorogation pour une période de deux ans des effets du commandement délivré,

- que soient ordonnés la mention de la décision à intervenir en marge du commandement et l'emploi des dépens en frais privilégiés de poursuite.

Par jugement rendu le 1er octobre 2015, le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nanterre, statuant en matière de saisie immobilière, retenant notamment, sur les effets du commandement délivré à M. [S] le 19 octobre 2011, que, de fait, l'autorité de la chose jugée qui s'attache au jugement d'orientation du 28 février 2013 ayant annulé le commandement délivré le 19 octobre 2011 est incontestable et que l'arrêt de la cour d'appel de Versailles du 23 juillet 2015 a mis fin à la suspension du caractère exécutoire de plein droit de cette décision autorisée par l'ordonnance de référé du 28 avril 2015, a :

- rejeté la demande de communication de pièces,

- rejeté l'exception d'incompétence,

- déclaré irrecevable la demande de prorogation des effets du commandement délivré à M. [S] le 19 octobre 2011 et publié au 1er bureau des hypothèques de [Localité 2] le 28 octobre 2011 volume 2011 S n° 26 prorogé selon jugement du 10 octobre 2013 mentionné en marge le 25 octobre 2013,

-rejeté la demande de dommages et intérêts,

-condamné la SA Boursorama à payer à M. [S] la somme de 1.500 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile,

-condamné la SA Boursorama aux dépens dont distraction au profit de la SCP Larroumet Fricaudet, avocat au barreau des Hauts-de-Seine.

Le 22 octobre 2015, la SA Boursorama a formé appel de la décision, appel enregistré sous le présent numéro RG 15/07305.

Par arrêt du 5 janvier 2017 (pourvoi n°15-22.465), la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a cassé l'arrêt confirmatif rendu le 23 juillet 2015 par la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles en ce qu'il avait déclaré nul et

de nul effet le commandement du 19 octobre 2011 et les actes de poursuite subséquents et rejeté toutes autres demandes et a renvoyé les parties devant la cour d'appel de Paris.

*****

Dans ses conclusions transmises le 9 mai 2017 au soutien du présent appel interjeté à l'encontre du jugement du juge de l'exécution du 1er octobre 2015, et auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé détaillé de ses prétentions et moyens, la SA Boursorama, appelante, demande à la cour de :

- dire et juger que la composition de la 16 ème chambre de la cour saisie du présent appel contre le jugement rendu le 1er octobre 2015 par le juge de l'exécution devra être différente de celle qui a rendu l'arrêt du 21 novembre 2013 cassé et annulé par l'arrêt du 22 octobre 2014,

- dire et juger que la demande en nullité formée par M. [S] sur le fondement des articles 114, 117 et 119 du code de procédure civile qui vise les conclusions signifiées par 'RPVA' le 19 janvier 2016 est dépourvue de base légale et de tout fondement,

- dire et juger que les conclusions signifiées par elle au soutien de son appel sont recevables,

- dire et juger que la demande de M. [S] visant la caducité de sa déclaration d'appel du 22 octobre 2015 est sans fondement,

- dire et juger M. [S] tant irrecevable que mal fondé en sa demande tendant à contester sa qualité à agir devant la cour,

- dire et juger que comme suite à la cassation le 5 janvier 2017 de l'arrêt rendu le 23 juillet 2015 par la cour d'appel de Versailles le jugement entrepris rendu le 1er octobre 2015 par le juge de l'exécution se trouve annulé par voie de conséquence en ce que celui-ci a déclaré irrecevable la demande de prorogation des effets du commandement, qu'elle se retrouve en l'état de sa demande du 19 mai 2015 tendant à la prorogation des effets du commandement, et que les parties sont sur les points atteints par la cassation replacées en l'état du jugement d'orientation rendu le 28 février 2013 et de l'ordonnance de référé rendue le 28 avril 2015 par le premier président de la cour d'appel de Versailles qui a sursis à l'exécution dudit jugement du 28 février 2013,

En conséquence,

- la dire et juger recevable en sa demande de prorogation des effets du commandement en raison de la cassation le 5 janvier 2017 de l'arrêt rendu le 23 juillet 2015 par la 14e chambre de la cour d'appel de Versailles qui avait confirmé l'annulation du commandement valant saisie immobilière du 19 octobre 2011 décidée par le jugement d'orientation rendu le 28 février 2013 et avait mis fin au sursis à l'exécution dudit jugement d'orientation ordonné par le premier président de la cour d'appel de Versailles dans son ordonnance de référé du 28 avril 2015,

Et statuant à nouveau,

- dire et juger M. [S] mal fondé en sa fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée attachée au jugement d'orientation rendu le 28 février 2013 confirmé par l'arrêt rendu le 23 juillet 2015 par la 14e chambre de la cour d'appel de Versailles,

En conséquence,

- ordonner la prorogation pour une nouvelle période de deux ans des effets de la publication du commandement afin de saisie immobilière régularisé le 19 octobre 2011 par elle à M. [S], qui vise les lots n° 23, 11, 1, 24, 16, 9, 18, 17, 8 et 2 du règlement de copropriété de l'immeuble situé [Adresse 2] cadastré section AE n° [Cadastre 1] (pour 4a 41 ca), publié le 28 octobre 2011 au 1er bureau du service de la publicité foncière de [Localité 2] volume 2011 S n° 26, déjà prorogé par jugement du 10 octobre 2013 mentionné le 25 octobre 2013,

-dire et juger que l'arrêt à intervenir se substituera de plein droit en vertu de l'effet dévolutif de l'appel prévu à l'article 562 alinéa 2 du Code de procédure civile au jugement rendu le 1er octobre 2015,

-ordonner la mention de l'arrêt à intervenir au 1er bureau du service de la publicité foncière de [Localité 2] en marge de la formalité publiée le 28 octobre 2011, volume 2011 S n° 26,

-confirmer le jugement entrepris en ce que celui-ci a rejeté l'exception d'incompétence de M. [S],

- confirmer le jugement entrepris en ce que celui-ci a rejeté la demande d'injonction de communiquer de M. [S] comme irrecevable et mal fondée.

En tout état de cause,

-dire et juger M. [S] tant irrecevable que mal fondé en toutes ses demandes, fins et conclusions,

-l'en débouter,

-condamner M. [S] à lui payer une indemnité de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

-condamner M. [S] aux entiers dépens ;

Au soutien de ses demandes, la SA Boursorama fait valoir :

-que par l'effet nécessaire de l'arrêt de cassation et du renvoi de l'affaire devant une autre juridiction, le juge dont la décision est annulée est dessaisi de plein droit de la connaissance de l'affaire ;

-que ses conclusions au soutien de sa déclaration d'appel sont recevables au regard des dispositions des articles 960, 961 et 905 du code de procédure civile ;

- que la Cour de cassation a jugé que « la fin de non-recevoir édictée par l'article 961 du code de procédure civile ne tend qu'à la sauvegarde des droits des parties laquelle est assurée par la communication des indications mentionnées à l'alinéa 2 de l'article 960 du code de procédure civile avant que le juge statue » (2e civ., 29 janvier 2015, pourvoi n° 13-23546) ;

- que, selon la Cour de Cassation, les dispositions de l'article 908 du code de procédure civile sont inapplicables aux procédures fixées selon les dispositions de l'article 905 du même code (Cass 2ème civ., 3 décembre 2015, i n° 14-20912) ;

- que selon une jurisprudence constante, le défaut ou l'erreur de désignation de l'organe représentant légalement une personne morale dans un acte de procédure, lorsque cette mention est prévue à peine de nullité, ne constitue qu'un vice de forme relevant de l'article 114 du code de procédure civile nécessitant à la charge de celui qui l'invoque de démontrer un grief causé par l'irrégularité elle-même et, en tout état de cause, est susceptible d'être couvert ;

- que les conclusions signifiées le 19 janvier 2016 par 'RPVA' l'ont été en son nom (personne morale régulièrement immatriculée au registre du commerce de Nanterre sous le numéro 351 058 151) ;

- que sa qualité pour relever appel du jugement est incontestable puisque sa qualité pour agir a été confirmée par des dispositions de l'arrêt du 23 juillet 2015 non atteintes par la cassation ;

- que la cassation le 5 janvier 2017 de l'arrêt rendu le 23 juillet 2015, en ce que celui-ci a confirmé l'annulation du commandement valant saisie immobilière et des actes de poursuite ultérieurs, entraîne, en vertu de l'article 625 alinéa 2 du code de procédure civile, l'annulation du jugement rendu le 1er octobre 2015 en ce que celui-ci a déclaré irrecevable la demande de prorogation des effets du commandement, et restitue à l'ordonnance de référé rendue le 28 avril 2015 par le premier président de la cour d'appel de Versailles son entière efficacité ; que les parties se retrouvent en l'état des conclusions qu'elle a signifiées le 19 mai 2015 devant le juge de l'exécution pour demander la prorogation des effets du commandement ;

- qu'aucune demande de prorogation des effets du commandement n'a été examinée à l'occasion de l'audience d'orientation ; qu'en vertu de l'effet dévolutif de l'appel prévu par l'article 561 du code de procédure civile, la cour d'appel est désormais saisie du litige relatif à cette prorogation; que l'exception d'incompétence soulevée est sans fondement ;

- que, dans la mesure où l'article R. 311-5 du code des procédures civiles d'exécution dispose qu'à peine d'irrecevabilité prononcée d'office, aucune contestation ni aucune demande incidente ne peut, sauf disposition contraire, être formée après l'audience d'orientation à moins qu'elle ne porte sur les actes de procédure postérieurs à celle-ci, aucune demande ou contestation nouvelle relative à la créance ou à la régularité de la procédure de saisie immobilière ne peut plus être formée ;

- que la demande de communication de pièces a été irrévocablement rejetée par le jugement d'orientation du 28 février 2013 et par les chefs de l'arrêt de la cour d'appel de Versailles du 21 novembre 2013 non atteints par la cassation ; qu'elle est donc irrecevable ;

- que selon les dispositions non atteintes par la cassation, l'arrêt de la cour d'appel de Versailles du 23 juillet 2015 a

confirmé l'irrévocabilité de l'admission de la créance.

Dans ses conclusions transmises le 22 mai 2017, et auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé détaillé de ses prétentions et moyens, M. [S], intimé, demande à la cour de :

- prononcer la nullité des conclusions d'appelant de la SA Boursorama pour défaut de pouvoir du président,

En conséquence,

- déclarer l'appel de la SA Boursorama caduc,

- dire que la demande de prorogation des effets d'un commandement est une demande incidente,

- infirmer le jugement du 1er octobre 2015 en ce qu'il a rejeté son exception d'incompétence,

- dire que cette demande de prorogation des effets du commandement relevait de la compétence de la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles par l'effet du jugement d'orientation du 28 février 2013 et l'effet dévolutif de la déclaration d'appel du 22 mars 2013, sous les plus expresses réserves quant à sa recevabilité,

-constater l'extinction de l'instance devant la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles,

En conséquence,

- constater l'absence de pouvoir juridictionnel pour connaître de cette demande de prorogation,

- constater que la SA Boursorama est forclose du fait de l'extinction de l'instance devant la 14e chambre de la cour d'appel de Versailles,

- déclarer irrecevables les conclusions d'appelant de la SA Boursorama pour défaut de qualité du président,

En conséquence,

- déclarer l'appel caduc,

- déclarer irrecevable l'appel et la demande de prorogation en raison de l'autorité de la chose jugée,

-dire et juger que le jugement d'orientation du 28 février 2013 est exécutoire, l'ordonnance du 28 avril 2015 du premier président étant caduque,

-dire et juger que l'assignation en suspension de l'exécution du jugement du 1er octobre 2015 est sans objet à défaut d'avoir statuer sur une demande pouvant faire l'objet d'une suspension d'exécution,

-déclarer irrecevable la SA Boursorama en sa demande de prorogation des effets du commandement pour défaut total d'intérêt et absence actuelle d'objet, l'arrêt à intervenir ne pouvant en aucun cas être mentionné en marge du commandement à une date antérieure à celle de sa péremption soit le 25 octobre 2015,

-déclarer irrecevable la SA Boursorama en sa demande de composition de la 16 èmechambre recyclant son exception

d'incompétence dénuée de tout objet en raison du dessaisissement de la 14e chambre de la cour d'appel de Versailles dès le prononcé de l'arrêt du 23 juillet 2015,

-infirmer le jugement du 1er octobre 2015 en ce qu'il a rejeté sa demande de communication de pièces,

-faire droit à cette demande,

En conséquence,

-enjoindre à la SA Boursorama de communiquer sans délai et sous astreinte de 500 euros par jour de retard dans les huit jours suivant la signification de la décision à intervenir :

*le mandat d'Auxifip donné à Caixabank France de déclarer pour son compte la créance au passif du centre chirurgical de Chatou le 25 octobre 2004,

*le mandat spécial donné à la SA Boursorama par Auxifip titulaire actuel des 50 % du montant du prêt l'autorisant pour son compte à engager une procédure de saisie immobilière à son encontre,

*la justification comptable et bancaire de l'intégralité des restitutions de 50 % des encaissements de la SA Boursorama à Auxifip entre juillet 2001 et octobre 2004, patentée par une attestation du commissaire aux comptes de la SA Boursorama.

En tous cas,

-condamner la SA Boursorama au paiement de la somme de 35.000 euros pour procédure abusive et les 25.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers frais et dépens,

- statuer ce que de droit sur toute amende civile.

Au soutien de ses demandes, M. [S] fait valoir :

- que, concernant les conclusions de la SA Boursorama, elles se réfèrent à un simple « président » lequel n'a aucun pouvoir de représenter la société ; qu'à défaut de caractériser une nullité pour défaut de pouvoirs, les conclusions déposées au nom du président relèvent, pour les mêmes motifs, d'une irrecevabilité pour défaut de qualité au visa de l'article 122 du code de procédure civile ;

- sur l'exception d' incompétence du juge de l'exécution emportant forclusion de la demande de prorogation des effets du commandement de payer, il résulte des dispositions de l'article L. 311-1 du code des procédures civiles d'exécution que la saisie immobilière est une procédure unique dans le cadre de laquelle, et sauf disposition contraire, le juge de l'exécution est saisi de toute contestation ou demande incidente par dépôt au greffe de conclusions signées d'un avocat ; que la demande de prorogation des effets du commandement est une demande incidente ; que, pour connaître de ce commandement, le juge de l'exécution ne demeurait compétent que dans la limite des dispositions de l'article R. 321-21 du code des procédures civiles d'exécution ; que la demande de prorogation des effets du commandement devait être présentée devant la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles ;

- sur l'irrecevabilité de la demande de prorogation des effets du commandement, que l'arrêt confirmatif de la cour d'appel de Versailles du 23 juillet 2015 est assorti de la force de chose jugée à effet du jugement d'orientation du 28 février 2013 puisque insusceptible d'un recours suspensif d'exécution, le pourvoi en cassation étant indifférent en application de l'article 579 du code de procédure civile ; que la recevabilité de l'appel doit s'apprécier par rapport à la situation de droit lors de la déclaration d'appel ; que l'accessoire (la prorogation des effets) ne peut survivre indépendamment du principal (la nullité et la mainlevée du commandement) ; que le jugement d'orientation du 28 février 2013 s'applique toujours ; que l'ordonnance du premier président du 28 avril 2015 est caduque puisque rendue sur les moyens d'infirmation alors développés devant la 14 ème chambre ;

- que le jugement du 1er octobre 2015 est dépourvu d'effet suspensif dans les rapports entre créancier saisissant et débiteur saisi : la demande de prorogation n'est pas suspensive et le jugement du 1er octobre 2015 n'ordonne pas la mainlevée de la saisie ;

- qu'il ne peut donc être sursis à l'exécution de cette décision, le commandement de payer valant saisie cessant de plein droit de produire effet ; que la décision de prorogation ne prend elle-même effet, c'est-à-dire qu'elle ne proroge les effets du commandement qu'à compter de sa publication au service de la publicité foncière ;

- que, selon l'article R 321-22, c'est donc la date de sa mention en marge du commandement au service de la publicité foncière qui doit être prise en considération et non pas la date de la décision, ni celle qui serait visée dans son dispositif ;

- qu'aucun texte n'impose à la délivrance préalable d'une sommation de communiquer ;

- que l'appel manifeste un abus de droit caractérisé en raison de l'inanité de la demande.

*****

La clôture de l'instruction a été prononcée le 30 mai 2017.

L'audience de plaidoirie a été fixée au 31 mai 2017 et le délibéré au 6 juillet suivant.

Les parties n'ont pas donné une suite favorable, dans le délai imparti, à la proposition faite par la cour, à l'audience des plaidoiries, de recourir à une mesure de médiation.

Motivation

MOTIFS DE LA DECISION

Sur les demandes d'irrecevabilité des conclusions de la société Boursorama et de caducité subséquente de l'appel :

Selon l'article 960 du code de procédure civile, applicable à la procédure d'appel :

'La constitution d'avocat par l'intimé ou par toute personne qui devient partie en cours d'instance est dénoncée aux autres parties par notification entre avocats.

Cet acte indique :

a) Si la partie est une personne physique, ses nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance ;

b) S'il s'agit d'une personne morale, sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement.'

En application de l'article 961, alinéa 1 du même code, les conclusions des parties sont signées par leur avocat et notifiées dans la forme des notifications entre avocats. Elles ne sont pas recevables tant que les indications mentionnées à l'alinéa 2 de l'article précédent n'ont pas été fournies.

La fin de non-recevoir édictée par l'article 961 du code de procédure civile ne tend qu'à la sauvegarde des droits des parties laquelle est assurée par la communication des indications mentionnées à l'alinéa 2 de l'article 960 du code de procédure civile avant que le juge ne statue ; seule la cour d'appel, et non le conseiller de la mise en état, peut statuer sur la recevabilité de conclusions qui omettraient les mentions exigées au regard des articles 960 et 961 sus visés.

Constitue une nullité de fond, au sens de l'article 117 du code de procédure civile, le défaut de pouvoir d'une personne assurant la représentation d'une partie en justice.

La cour relève, à titre liminaire, que la demande 'd'annulation' des conclusions de l'appelante soutenue par M. [S] ne précise pas, dans le dispositif des dernières conclusions de l'intimé du 22 mai 2017, la date des conclusions contestées, aucune précision n'étant apportée sur ce point dans le corps des dernières écritures de l'intimé .

Toutefois, la demande de caducité subséquente au visa de l'article 908 du code de procédure civile permet de remédier à cette carence car elle implique que sont nécessairement mises en cause les premières conclusions de l'appelante, transmises à la cour le 19 janvier 2016.

En tout état de cause, est inopérant le moyen tiré de l'irrégularité de fond des conclusions de la SA Boursorama, soutenu sur le fondement des articles 117 et 119 du code de procédure civile, en raison du défaut de qualité du président, désigné dans les premières conclusions de la société appelante comme étant son représentant légal dans la présente procédure, contrairement aux dispositions de l'article L. 222-56 du code de commerce.

En effet, la SA Boursorama a régularisé cette mention erronée d'une personne physique dépourvue du pouvoir de représenter la personne morale, en désignant régulièrement son directeur général pour la représenter, par ses conclusions du 18 janvier 2017 et les dernières transmises le 9 mai 2017, soit avant que la cour ne statue.

En tout état de cause, doit être rejetée la demande de caducité de l'appel fondée sur l'absence de transmission de conclusions régulières par l'appelante dans les trois mois de la déclaration d'appel, la présente procédure d'appel de la décision du juge de l'exécution rendue le 1er octobre 2015 étant régie par l'article 905 du code de procédure civile, comme l'indique expressément aux parties l'ordonnance fixative du calendrier de procédure rendue le 14 mars 2016 par le président de la 16ème chambre, les dispositions de l'article 908 du même code, invoquées par M. [S] au soutien de sa demande de caducité, n'étant pas inapplicables aux procédures fixées selon les dispositions de l'article 905.

Il convient en conséquence de rejeter la fin de non-recevoir tirée de l'irrégularité des conclusions de l'appelante transmises le 19 janvier 2016 et la demande subséquente de caducité de la déclaration d'appel du 22 octobre 2015.

Sur l'exception d'incompétence du juge de l'exécution pour la demande de prorogation des effets du commandement :

Il résulte de l'article R 321-21 du code des procédures civiles d'exécution qu'à l'expiration du délai de deux ans 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.

Selon l'article R 321-22 du même code, ce délai est suspendu ou prorogé, selon le cas, par la mention en marge de la copie du commandement publié d'une décision de justice ordonnant la suspension des procédures d'exécution, le report de la vente, la prorogation des effets du commandement ou la décision ordonnant la réitération des enchères.

En vertu de l'effet dévolutif de l'appel, l'appel formé à l'encontre d'un jugement d'orientation est limité au réexamen des demandes formées en première instance devant le juge de l'orientation, les demandes nouvelles étant irrecevables.

En l'espèce, il est constant que le jugement rendu le 28 février 2013 par le juge de l'exécution est un jugement d'orientation rendu à l'issue d'une audience d'orientation et ce même s'il a fait droit à une exception de procédure mettant fin à l'instance.

Il n'est pas contesté qu'aucune demande de prorogation des effets du commandement de payer valant saisie immobilière n'avait été soutenue devant le juge de l'orientation.

Il s'en déduit que la cour d'appel de Versailles, saisie de l'appel interjeté à l'encontre de ce jugement d'orientation du 28 février 2013, qui tirait ses pouvoirs de ceux du premier juge, n'avait pas été saisie des demandes incidentes de la procédure de saisie immobilière, telle que celle tendant à la prorogation des effets du commandement de payer litigieux, qui n'avaient été ni soutenues ni examinées à l'audience d'orientation.

La 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles, cour de renvoi, désignée par l'arrêt de cassation du 22 octobre 2014, qui censure l'arrêt rendu le 21 novembre 2013 par la 16ème chambre de cette cour en ce qu'il a déclaré nul et de nul effet le commandement et les actes de poursuite ultérieurs et débouté la SA Boursorama de sa demande de vente forcée, n'était dès lors pas saisie, contrairement à ce que soutient M. [S], de la demande de prorogation des effets du commandement mais uniquement de l'appel formé à l'encontre du jugement d'orientation du 28 février 2013.

Ainsi, le juge de l'exécution de Nanterre, statuant en matière de saisie immobilière, saisi d'une demande de prorogation des effets du commandement, ayant rejeté l'exception d'incompétence matérielle soulevée par M. [S] et prorogé de deux ans, par jugement du 10 octobre 2013, les effets du commandement délivré le 19 octobre 2011 et publié au 1er bureau des hypothèques de [Localité 2] le 28 octobre 2011 volume 2011 S n° 26 , décision mentionnée en marge de l'acte le 25 octobre 2013, la société Boursorama a saisi, par assignation du 19 mai 2015 devant le juge de l'exécution, d' une nouvelle demande de prorogation des effets dudit acte.

C'est à bon droit que le juge de l'exécution s'est déclaré seul compétent, par la décision entreprise du 1er octobre 2015, pour connaître, en application des articles R 321-20 à R 321-22 du code des procédures civiles d'exécution, de cette demande incidente de prorogation des effets du commandement.

En application de l'effet dévolutif de l'appel, est compétente la présente cour, saisie de l'appel interjeté par la SA Boursorama à l'encontre du jugement du 1er octobre 2015 et non fondée en conséquence l'exception d'incompétence et la fin de non-recevoir subséquente, tirée de la forclusion.

Enfin, est inopérant le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée du jugement d'orientation du 28 février 2013 en qu'il a

déclaré nul et de nul effet le commandement du 19 octobre 2011 emportant, selon l'intimé, l'irrecevabilité de la demande de prorogation des effets d'un acte annulé, la décision du 28 février 2013 n'étant pas irrévocable à la date à laquelle la présente cour statue.

Le jugement déféré est en conséquence confirmé en ce qu'il a rejeté l'exception d'incompétence matérielle soutenue par M. [S] à l'encontre du juge de l'exécution et la cour, y ajoutant, se dit compétente pour connaître de la demande de prorogation d'un nouveau délai de deux ans des effets du commandement et rejette les fins de non-recevoir tirées de la forclusion de la demande de prorogation et de l'autorité de la chose jugée, étant relevé qu'au demeurant, les demandes de 'constatations' soutenues par l'intimé dans le dispositif de ses conclusions d'appel, ne sont pas des prétentions susceptibles d'emporter des conséquences juridiques.

Sur la fin de non-recevoir tirée de la qualité à agir de la société Boursorama :

Selon l'article 31 du code de procédure civile, l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé ;

Aux termes de l'article 122 du même code, constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée.

En l'espèce, la cour relève que, contrairement à ce que soutient l'intimé, la société Boursorama est la personne morale, appelante, et non son président directeur général, chargé de la représenter, aux termes des conclusions du 19 janvier 2016, régularisant au demeurant la mention erronée faisant état du président comme représentant légal.

En outre, la qualité à agir de la société Boursorama, en ce qu'elle affirme venir aux droits de la société Caixabank France, créancière saisissante, pour relever appel du jugement déféré est établie dès lors que sa qualité à agir dans la présente procédure de saisie immobilière a été reconnue par la cour d'appel de Versailles par son arrêt du 23 juillet 2015, en un chef de décision irrévocable pour ne pas avoir été atteint par la cassation.

Enfin, est inopérant le moyen tiré du défaut d'intérêt à agir de la société appelante en prorogation des effets du commandement de payer dès lors que le bien fondé de cette demande, au regard des décisions successivement rendues, fait précisément l'objet d'un examen au fond.

Il convient en conséquence de rejeter la fin de non-recevoir tirée de la qualité à agir de la société Boursorama.

Sur la demande d'injonction de communiquer :

M. [S] demande à ce que soit ordonnée, sous astreinte, un certain nombre de pièces, concernant les relations entre la société Auxifip et la société Boursorama, sociétés partenaires dans le prêt notarié du 25 juillet 1989.

La cour relève qu'a été confirmé par la cour d'appel de Versailles, par arrêt du 21 novembre 2013, le jugement d'orientation du 28 février 2013 rendu par le juge de l'exécution en ce qu'il avait débouté les parties, au visa de l'article 9 du code de procédure civile, de leurs demandes d'injonction de communiquer ; que ce chef de décision de l'arrêt confirmation n'a pas été censuré par la cassation du 22 octobre 2014 ; qu'en conséquence, cette décision est devenue irrévocable.

En tout état de cause s'avère non fondée devant la présente cour, statuant en matière d'exécution, ladite demande de communication de pièces concernant la créance contestée de la société Boursorama dès lors qu'elles sont indifférentes à l'issue donnée au présent litige, limité à la prorogation, ou non, des effets du commandement et qu'enfin, la charge de la preuve des faits incombe aux parties, en application de l'article 9 du code de procédure civile, une mesure d'instruction ne pouvant être ordonnée en vue de suppléer la carence de ces parties dans l'administration de la preuve aux termes de l'article 146 du même code.

Il convient de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a rejeté la demande de communication de pièces.

Sur la prorogation des effets du commandement :

Selon l'article 625, alinéas 1 et 2, du code de procédure civile, 'Sur les points qu'elle atteint, la cassation replace les parties dans l'état où elles se trouvaient avant le jugement cassé.

Elle entraîne, sans qu'il y ait lieu à une nouvelle décision, l'annulation par voie de conséquence de toute décision qui est la suite, l'application ou l'exécution du jugement cassé ou qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

[...]'.

En l'espèce, il résulte de l'arrêt de cassation du 5 janvier 2017 (Cass. 2ème civ., 5 janv. 2017, n°15-22.465), que la Cour de cassation, reprochant à la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles de ne pas avoir recherché, pour annuler le commandement de payer valant saisie immobilière, si l'inopposabilité des avenants à M. [S], à la supposer établie, ne laissait pas subsister l'engagement initial souscrit dans l'engagement de prêt du 25 juillet 1989, a censuré l'arrêt rendu le 23 juillet 2015 en ce qu'il avait déclaré nul et de nul effet le commandement du 19 octobre 2011 et les actes de poursuite

subséquents et rejeté toutes autres demandes, après avoir précisé, sur la portée de la cassation quant au second moyen du pourvoi incident formé par M. [S], que la cassation sur le moyen unique du pourvoi principal de la société Boursorama, entraîne l'annulation, par voie de conséquence, des dispositions rejetant 'toutes autres demandes' et critiquées par ce second moyen.

La Cour de cassation a, aux termes de l'arrêt du 5 janvier 2017, renvoyé l'affaire devant la cour d'appel de Paris, non encore saisie à la date à laquelle la présente cour statue.

Si l'arrêt confirmatif de la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles, intervenu le 23 juillet 2015, a mis fin au sursis à exécution du jugement d'orientation du 28 février 2013 annulant le commandement du 19 octobre 2011 et les actes de poursuite subséquents, sursis ordonné par ordonnance de référé du premier président de la cour d'appel de Versailles du 28 avril 2015, la cassation du 5 janvier 2017 annule par voie de conséquence, en application de l'article 625, alinéa 2, sus visé, le jugement déféré rendu le 1er octobre 2015 par le juge de l'exécution en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de prorogation des effets du commandement en raison de l'autorité de la chose jugée attachée, à la date dudit jugement, à l'arrêt du 23 juillet 2015 confirmant l'annulation du commandement litigieux.

Dès lors, sur la question de la régularité du commandement de payer valant saisie immobilière,, la cassation intervenue a replacé la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant l'arrêt d'appel cassé, et ce sans qu'il soit nécessaire d'attendre la signification de l'arrêt de cassation.

Il s'en déduit que dès lors, le jugement d'orientation du 28 février 2013, assorti de l'exécution provisoire de droit, reprend ses pleins effets et qu'il en est de même de l'ordonnance de référé du premier président du 28 avril 2015 ordonnant le sursis à exécution dudit jugement annulant le commandement et des actes de poursuite subséquents.

L'intimé soutient en vain que l'ordonnance de référé du premier président a perdu ses effets du fait de l'arrêt confirmatif rendu, au fond, le 23 juillet 2015, par la 14ème chambre de la cour d'appel de Versailles, cet arrêt ayant été annulé et ses effets rétroactivement annulés.

Ainsi, la décision de référé ordonnant, sur le fondement de l'article R 321-22 du code des procédures civiles d'exécution, le sursis à exécution du jugement d'orientation du 28 février 2013, sans qu'aucune formalité de publicité foncière ne soit exigée, est recevable devant la présente cour d'appel, la demande de prorogation de deux ans des effets du commandement de payer litigieux, la cour d'appel de renvoi n'ayant pas encore été saisie et a fortiori, ne s'étant pas encore prononcée sur la question de la validité du commandement délivré le 19 octobre 2011.

Sur le bien fondé de cette demande de prorogation, la cour relève qu'une telle prorogation est une mesure strictement conservatoire, qui ne préjuge pas de l'issue du litige quant à l'existence d'une créance certaine, liquide et exigible, constatée par un tire exécutoire.

Il est établi par les éléments de la cause qu'une telle prorogation est nécessaire pour préserver les droits de la société Boursorama dans l'attente de la décision de la cour d'appel de renvoi étant relevé par la cour que l'appelante justifie, en l'espèce, de ce qu'elle n'a pu mener à terme, dans ce litige complexe et persistant, la procédure de saisie immobilière engagée pour des raisons indépendantes de sa volonté, comme l'exigent les dispositions de l'article R 321-22 du code des procédures civiles d'exécution.

Il convient en conséquence de faire droit à la demande de prorogation pour deux ans des effets du commandement délivré le 19 octobre 2011, le présent arrêt se substituant de plein droit au jugement rendu le 1er octobre 2015 et annulé du fait de la cassation mais uniquement en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de prorogation dudit commandement.

Il s'en déduit que la prorogation des effets du commandement intervient rétroactivement à la date du jugement rendu le 1er octobre 2015 en ce que le présent arrêt ordonne ladite prorogation, en vertu de l'effet dévolutif de l'appel, en lieu et place, du chef de décision annulé, le jugement déféré acquérant force de chose jugée en ses dispositions confirmées.

Sur la demande de dommages-intérêts pour procédure abusive :

L'exercice d'une action en justice de même que la défense à une telle action constitue en principe un droit et ne dégénère en abus pouvant donner lieu à l'octroi de dommages-intérêts que lorsqu'est caractérisée une faute en lien de causalité directe avec un préjudice ; en l'espèce, un tel comportement de la part de l'appelante n'est pas caractérisé ; la demande incidente de l'intimé est rejetée.

Sur l'amende civile :

Une partie n'a pas qualité pour demander la condamnation de l'autre à une amende civile, qui profite à l'Etat ; la demande d'une amende civile émanant de M. [S] est en conséquence irrecevable.

Sur les demandes accessoires :

Considérant que l'équité commande de faire droit à la demande de l'appelante présentée sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; l'intimé est condamné à lui verser à ce titre la somme visée au dispositif de la présente décision .

Considérant que, partie perdante, l'intimé ne saurait prétendre à l'allocation de frais irrépétibles et doit supporter les dépens.

Dispositif

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement par décision contradictoire et en dernier ressort,

Rejette la fin de non-recevoir tirée de l'irrégularité des conclusions de l'appelante transmises le 19 janvier 2016 et la demande subséquente de caducité de la déclaration d'appel du 22 octobre 2015,

Rejette l'exception d'incompétence matérielle,

Rejette les fins de non-recevoir tirées de la forclusion de la demande de prorogation des effets du commandement et de l'autorité de la chose jugée,

Rejette la fin de non-recevoir tirée de la qualité à agir de la société Boursorama.

Confirme le jugement entrepris sauf en sa disposition déclarant irrecevable la demande de prorogation des effets du commandement du 19 octobre 2011, chef de décision annulé en conséquence de l'arrêt de cassation intervenu le 5 janvier 2017,

Vu l'effet dévolutif de l'appel et l'évolution du litige,

Statuant à nouveau,

Déclare recevable la demande de prorogation des effets du commandement,

Ordonne la prorogation pour une nouvelle période de deux ans des effets de la publication du commandement afin de saisie immobilière régularisé le 19 octobre 2011 par elle à M. [S], qui vise les lots n° 23, 11, 1, 24, 16, 9, 18, 17, 8 et 2 du règlement de copropriété de l'immeuble situé [Adresse 2] cadastré section AE n° [Cadastre 1] (pour 4a 41 ca), publié le 28 octobre 2011 au 1er bureau du service de la publicité foncière de [Localité 2] volume 2011 S n° 26, déjà prorogé par jugement du 10 octobre 2013 mentionné le 25 octobre 2013, le présent arrêt, en ce qu'il ordonne la prorogation, se

substituant de plein droit au jugement rendu le 1er octobre 2015 ;

Ordonne la mention de l'arrêt au 1er bureau du service de la publicité foncière de [Localité 2] en marge de la formalité publiée le 28 octobre 2011, volume 2011 S n° 26 ;

Y ajoutant,

Déclare irrecevable la demande d'amende civile et déboute M. [S] de l'ensemble de ses demandes, en ce comprise celle fondée sur l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne M. [S] à payer à la SA Boursorama la somme de 2.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne M. [S] aux entiers dépens qui seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

- prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Odette-Luce BOUVIER, Président et par Madame RUIZ DE CONEJO, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier,Le président,

Décision **de la Cour de cassation**

Cour de cassation Deuxième chambre civile 18 octobre 2018

VOIR LA DÉCISION

Les **dates clés**

- Cour de cassation Deuxième chambre civile 18-10-2018
- Cour d'appel de Versailles 16 06-07-2017