

21 février 2013

Cour de cassation

Pourvoi n° 12-12.751

Deuxième chambre civile

Publié au Bulletin

ECLI:FR:CCASS:2013:C200301

Titres et sommaires

PROCEDURE CIVILE - fin de non - recevoir - prescription d'une action s'appuyant sur la péremption d'une précédente instance - demande formulée avant tout autre moyen (non) - instance - péremption - prononcé par la juridiction devant laquelle se déroule l'instance - nécessité - incidents - compétence

La fin de non-recevoir tirée de la prescription d'une action, qui s'appuie sur la péremption d'une précédente instance, ne constitue pas une demande tendant à voir constater la péremption de l'instance devant, en application de l'article 388 du code de procédure civile, être formée avant tout autre moyen

Texte de la décision

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. et Mme X... ont donné un fonds de commerce en location-gérance à M. Y..., le 11 avril 2002, par un contrat ultérieurement renouvelé avec la SCI FMOI (la SCI) ; qu'après avoir introduit, par actes des 27 novembre 2007 et 18 janvier 2008, une instance en référé contre M. et Mme X... et la SCI, ayant fait l'objet d'un retrait du rôle, M. Y... a été placé en redressement judiciaire, converti le 12 septembre 2008 en liquidation judiciaire ; que le 19 septembre 2009, le liquidateur de M. Y..., la SCP Z...- A... (le liquidateur), a assigné M. et Mme X... et la SCI devant un tribunal aux fins de voir prononcer l'annulation du contrat de location-gérance et de son avenant et condamner les défendeurs à des dommages-intérêts ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, qui est recevable :

Attendu que le liquidateur, ès qualités, fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable, pour cause de prescription, la demande de nullité, qualifiée de demande en « résiliation », du contrat de location-gérance conclu le 11 avril 2002 entre M. Y... et M. et Mme X..., alors, selon le moyen, que la péremption doit, à peine d'irrecevabilité, relevée d'office s'il y a lieu, être demandée ou opposée avant tout autre moyen ; qu'en l'espèce, la péremption de l'instance en référé introduite par assignations du 27 novembre 2007 et du 18 janvier 2008 était invoquée par les époux X... et la société FMOI pour la première fois en cause d'appel ; qu'au surplus, dans les conclusions d'appel de ces parties signifiées le 6 septembre 2011, l'exception de péremption était soulevée après la fin de non-recevoir tirée de la prescription quinquennale de l'action en nullité du contrat de location-gérance ; qu'en accueillant néanmoins cette exception de péremption pour dénier tout effet interruptif de prescription aux assignations en référé délivrées à la requête de M. Y... le 27 novembre 2007 et le 18 janvier 2008, quand il lui appartenait de relever d'office l'irrecevabilité du moyen, la cour d'appel a violé l'article 388 du code de procédure civile, ensemble les articles 2241 et 2243 du code civil ;

Mais attendu que la cour d'appel n'étant pas saisie d'une demande tendant à voir constater la péremption de l'instance qui lui était soumise, mais d'une fin de non-recevoir tirée de la prescription de l'action, s'appuyant sur la péremption d'une instance, le moyen manque en fait ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le premier moyen, pris en sa seconde branche, qui est recevable :

Vu les articles 50 et 385 du code de procédure civile ;

Attendu que la péremption d'une instance constitue un incident qui, affectant cette instance, ne peut être prononcée que par la juridiction devant laquelle elle se déroule ;

Attendu que pour déclarer prescrite l'action exercée par le liquidateur, ès qualités, la cour d'appel relève que si l'assignation en référé constitue une citation interruptive de prescription, cet effet interruptif se prolonge jusqu'à ce que le litige soit porté devant le juge des référés et qu'en l'espèce aucune diligence n'ayant été accomplie après le retrait du rôle de l'affaire, l'instance en référé s'est trouvée périmée et l'effet interruptif de la prescription, résultant de cette assignation en référé, a été non avenu ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seul le juge des référés pouvait prononcer la péremption de l'instance se déroulant devant lui, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et attendu qu'en raison de l'indivisibilité du litige, il y a lieu à cassation totale ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 novembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Rouen ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Caen ;

Condamne M. et Mme X... et la SCI FMOI aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette leur demande et les condamne à payer à la SCP Z...- A..., ès qualités, la somme globale de 2 500 euros ;

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 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 février deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Delaporte, Briard et Trichet, avocat aux Conseils, pour la société Z...- A..., ès qualités

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir déclaré irrecevable, pour cause de prescription, la demande de nullité, qualifiée de demande en « résiliation », du contrat de location-gérance conclu le 11 avril 2002 entre M. Y... et les époux X... ;

Aux motifs que « les appelants font valoir que l'action en nullité pour dol est soumise au délai de prescription de cinq ans de l'article 1304 du Code civil, que l'assignation a été délivrée le 19 septembre 2009, qu'il est établi que c'est au moins

par le courrier du 30 juillet 2003 du conseil de M Y... aux époux X... que les éléments avancés pour justifier l'existence d'un dol étaient connus de lui, qu'ainsi lors de l'assignation le délai de prescription était expiré depuis au moins le 30 juillet 2008 ; que le liquidateur de M Y... répond que deux causes d'interruption de prescription sont applicables en la cause ; qu'il est d'abord soulevé que M Y... a été placé en redressement judiciaire le 11 juillet 2008 puis en liquidation judiciaire le 12 septembre 2008, qu'ainsi à partir du 11 juillet 2008, c'est-à-dire avant l'expiration. du délai de cinq ans, il était dessaisi de ses droits et ne pouvait plus agir, que seul le mandataire judiciaire pouvait le faire et que du fait de l'interruption il bénéficiait d'un nouveau délai pour agir ; qu'il est soutenu ensuite que M Y... a délivré une assignation en référé le 18 février 2008, que celle-ci a interrompu le délai de cinq ans, que même si ensuite, à la suite de plusieurs renvois et pour permettre des négociations, les parties ont décidé un retrait du rôle, les époux X... ne peuvent invoquer sur ce plan la péremption de l'instance en référé puisque celle-ci n'aurait été acquise qu'en février 2010 alors que l'assignation au fond a été délivrée le 19 septembre 2009 c'est-à-dire avant que cette péremption ne soit acquise ; qu'il est admis par les parties que la connaissance par M Y... des faits qui sont à l'origine de son action pour dol remonte au 30 juillet 2003, date de ce courrier déjà cité de son conseil ; qu'il convient donc de déterminer si la prescription a été interrompue avant le 30 juillet 2008 ; qu'au titre des moyens des parties sur l'interruption de la prescription, il doit d'abord être précisé que le jugement de redressement judiciaire du 11 juillet 2008 n'a pas dessaisi M Y... de la gestion de son patrimoine ; qu'en effet, en vertu de l'article L 622-3 du code de commerce, " le débiteur continue à exercer sur son patrimoine les actes de disposition et d'administration ainsi que les droits et actions qui ne sont pas compris dans la mission de l'administrateur ", et le jugement de redressement judiciaire n'a pas désigné d'administrateur mais seulement un mandataire judiciaire ; qu'ainsi M Y..., en redressement judiciaire, avait qualité pour exercer seul une action en responsabilité civile contractuelle ; que d'autre part, M Y... a effectivement assigné en référé les époux X... le 27 novembre 2007, puis la SCI FMOI le 18 janvier 2008, en vue de la désignation d'un expert, et ces deux instances ont donné lieu à deux ordonnances de retrait du rôle du 18 février 2008 ; que cependant si l'assignation en référé constitue une citation interruptive de prescription, cet effet interruptif se prolonge jusqu'à ce que le litige soit porté devant le juge des référés ; qu'en la cause, aucune diligence n'a été accomplie ensuite, de sorte que cette instance en référé s'est trouvée périmée et qu'aussi l'effet interruptif de la prescription, résultant de cette assignation en référé, est alors non venu ; qu'il convient également de souligner que l'instance au fond qui suit un référé expertise n'en est pas la continuation ; que pour ces motifs, l'action en résiliation pour dol du contrat du 11 avril 2002 engagée par la SCP Z... A... ès qualités est prescrite » (arrêt attaqué, p. 5, pénultième § à p. 7, § 2) ;

Alors que la péremption doit, à peine d'irrecevabilité, relevée d'office s'il y a lieu, être demandée ou opposée avant tout autre moyen ; qu'en l'espèce, la péremption de l'instance en référé introduite par assignations du 27 novembre 2007 et du 18 janvier 2008 était invoquée par les époux X... et la société F. M. O. I. pour la première fois en cause d'appel ; qu'au surplus, dans les conclusions d'appel de ces parties signifiées le 6 septembre 2011, l'exception de péremption était soulevée après la fin de non-recevoir tirée de la prescription quinquennale de l'action en nullité du contrat de location-gérance ; qu'en accueillant néanmoins cette exception de péremption pour dénier tout effet interruptif de prescription aux assignations en référé délivrées à la requête de M. Y... le 27 novembre 2007 et le 18 janvier 2008, quand il lui appartenait de relever d'office l'irrecevabilité du moyen, la cour d'appel a violé l'article 388 du code de procédure civile, ensemble les articles 2241 et 2243 du code civil ;

Alors en tout état de cause que la péremption n'opère pas de plein droit, mais doit être constatée par la juridiction devant laquelle a été introduite l'instance périmée ; qu'en relevant, pour dénier tout effet interruptif de prescription aux assignations en référé du 27 novembre 2007 et du 18 janvier 2008, que l'instance introduite par ces assignations était périmée, sans vérifier si cette péremption avait été constatée par la juridiction des référés saisie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 386, 387 et 388 du code de procédure civile, ensemble les articles 2241 et 2243 du code civil.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir rejeté la demande de nullité, qualifiée de demande en « résiliation », de l'avenant signé le 1er juillet 2005 entre M. Y..., les époux X... et la société F. M. O. I. ;

Aux motifs que « cet avenant du 1er juillet 2005 a été passé entre la SCI FMOI, nouveau propriétaire des locaux, et M Y...

pour poursuivre le contrat de location gérance ; que le liquidateur de M Y... a donc également demandé la résiliation pour dol de cet avenant ; que pour soutenir cette demande, il est indiqué qu'après la correspondance de juillet 2003 les époux X... ont promis de réaliser les travaux pour la réouverture de l'hôtel mais qu'en réalité ceux-ci ne l'ont pas été, que les bailleurs ont utilisé des subterfuges pour en différer l'exécution notamment ont signalé des difficultés financières et expliqué qu'ils constituaient la SCI pour trouver des financements ; qu'il est précisé que, si M Y... a accepté de signer l'avenant, c'est parce qu'il a cru à la promesse de réalisation des travaux, et que les bailleurs ne peuvent lui opposer qu'il connaissait les lieux et ses obligations ; qu'il y a lieu de se placer à la date de cet avenant pour apprécier cette demande et il n'est pas possible de se référer aux pièces qui font référence à des événements ultérieurs (notamment attestations de témoins sur l'occupation de chambre qui concernent des périodes postérieures, commandement de payer les loyers de décembre 2007) ; qu'il est exact, comme le montre sa lettre du 8 août 2003, que M X... s'est alors engagé à faire réaliser les travaux et a alors précisé qu'il avait mis un architecte à contribution pour préparer le projet de ces travaux ; qu'il a joint aussi à son dossier une notice de sécurité du 4 septembre 2003 établie par l'architecte et deux annexes à la demande du permis de construire du même jour ; que les époux X... ont également joint à leur dossier une LRAR du 24 avril 2004 adressée à M Y... ; que dans cette correspondance, M. X... fait état de loyers impayés depuis plusieurs mois, précise que pour la réalisation des travaux de mise aux normes il a besoin de fonds, qu'il a fait en février 2004 une demande en mairie pour le début des travaux, qu'il lui demande de régulariser la situation rapidement ; que pour la période postérieure à l'avenant et jusqu'à la signature de celui-ci, aucune autre pièce ne peut permettre de connaître la réalité des échanges et l'évolution des positions respectives ; que dans les versions qu'elles donnent, les deux parties s'opposent : en résumé, pour M Y... il a signé car on lui avait promis de faire les travaux, pour les époux X... le défaut de paiement des loyers les a empêchés d'engager ces travaux ; que les deux parties avaient donc des positions divergentes mais ont néanmoins accepté de signer l'avenant ; que M Y... savait au moment de cette signature que les travaux n'étaient pas réalisés ; que d'autre part il est vrai qu'à ce moment, comme il est mentionné à la fin de l'acte, M Y... avait un arriéré de loyer de 24 350 € qu'il s'engageait à régler pour le 31 août 2005 ; que ces éléments, s'ils attestent d'un désaccord et de points de discussions entre les parties sur la réalisation des travaux et le paiement des loyers, n'apportent pas la preuve de manoeuvres dolosives des époux X... qui auraient incité et conduit M Y... à signer cet avenant ; que la demande de la SCP Z...

A... ès qualités concernant la résiliation de l'avenant du 1er juillet 2005 doit donc être rejetée, et le jugement sera infirmé sur ce plan » (arrêt attaqué, p. 7, § 3 à p. 8, § 5) ;

Alors que l'avenant du 1er juillet 2005 signé entre M. Y..., les époux X... et le nouveau propriétaire des locaux commerciaux, la société F. M. O. I., avait pour objet de proroger jusqu'au 1er avril 2007 le contrat de location-gérance du 11 avril 2002 ; que dès lors, la cassation à intervenir sur le premier moyen, en tant qu'elle remettra en cause l'irrecevabilité de la demande de nullité du contrat de location-gérance du 11 avril 2002, entraînera par voie de conséquence la censure du chef de l'arrêt ayant rejeté la demande de nullité de l'avenant du 1er juillet 2005, conformément à l'article 624 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir rejeté la demande de dommages et intérêts formée par la S. C. P. Z... A..., ès qualités de liquidateur judiciaire de M. Y..., à l'encontre des époux X... et de la société F. M. O. I. ;

Aux motifs que « les appelants font valoir que l'action en nullité pour dol est soumise au délai de prescription de cinq ans de l'article 1304 du Code civil, que l'assignation a été délivrée le 19 septembre 2009, qu'il est établi que c'est au moins par le courrier du 30 juillet 2003 du conseil de M Y... aux époux X... que les éléments avancés pour justifier l'existence d'un dol étaient connus de lui, qu'ainsi lors de l'assignation le délai de prescription était expiré depuis au moins le 30 juillet 2008 ; que le liquidateur de M Y... répond que deux causes d'interruption de prescription sont applicables en la cause ; qu'il est d'abord soulevé que M Y... a été placé en redressement judiciaire le 11 juillet 2008 puis en liquidation judiciaire le 12 septembre 2008, qu'ainsi à partir du 11 juillet 2008, c'est-à-dire avant l'expiration. du délai de cinq ans, il était dessaisi de ses droits et ne pouvait plus agir, que seul le mandataire judiciaire pouvait le faire et que du fait de l'interruption il bénéficiait d'un nouveau délai pour agir ;

qu'il est soutenu ensuite que M Y... a délivré une assignation en référé le 18 février 2008, que celle-ci a interrompu le délai de cinq ans, que même si ensuite, à la suite de plusieurs renvois et pour permettre des négociations, les parties ont décidé un retrait du rôle, les époux X... ne peuvent invoquer sur ce plan la péremption de l'instance en référé puisque

celle-ci n'aurait été acquise qu'en février 2010 alors que l'assignation au fond a été délivrée le 19 septembre 2009 c'est-à-dire avant que cette péremption ne soit acquise ; qu'il est admis par les parties que la connaissance par M Y... des faits qui sont à l'origine de son action pour dol remonte au 30 juillet 2003, date de ce courrier déjà cité de son conseil ; qu'il convient donc de déterminer si la prescription a été interrompue avant le 30 juillet 2008 ; qu'au titre des moyens des parties sur l'interruption de la prescription, il doit d'abord être précisé que le jugement de redressement judiciaire du 11 juillet 2008 n'a pas dessaisi M Y... de la gestion de son patrimoine ; qu'en effet, en vertu de l'article L 622-3 du code de commerce, " le débiteur continue à exercer sur son patrimoine les actes de disposition et d'administration ainsi que les droits et actions qui ne sont pas compris dans la mission de l'administrateur ", et le jugement de redressement judiciaire n'a pas désigné d'administrateur mais seulement un mandataire judiciaire ; qu'ainsi M Y..., en redressement judiciaire, avait qualité pour exercer seul une action en responsabilité civile contractuelle ; que d'autre part, M Y... a effectivement assigné en référé les époux X... le 27 novembre 2007, puis la SCI FMOI le 18 janvier 2008, en vue de la désignation d'un expert, et ces deux instances ont donné lieu à deux ordonnances de retrait du rôle du 18 février 2008 ; que cependant si l'assignation en référé constitue une citation interruptive de prescription, cet effet interruptif se prolonge jusqu'à ce que le litige soit porté devant le juge des référés ; qu'en la cause, aucune diligence n'a été accomplie ensuite, de sorte que cette instance en référé s'est trouvée périmée et qu'aussi l'effet interruptif de la prescription, résultant de cette assignation en référé, est alors non venu ; qu'il convient également de souligner que l'instance au fond qui suit un référé expertise n'en est pas la continuation ; que pour ces motifs, l'action en résiliation pour dol du contrat du 11 avril 2002 engagée par la SCP Z...

A... ès qualités est prescrite » (arrêt attaqué, p. 5, pénultième § à p. 7, § 2) ;

Alors que la victime de manoeuvres dolosives peut, indépendamment de la nullité du contrat, rechercher la responsabilité délictuelle de l'auteur du dol aux fins d'obtenir réparation du préjudice subi ; que ce droit à réparation, qui n'est pas soumis à la prescription propre aux nullités relatives, mais à la prescription applicable en matière de responsabilité extra contractuelle, n'est pas subordonné à l'annulation du contrat ; qu'en déduisant, au cas présent, de sa décision d'irrecevabilité pour cause de prescription de la demande de nullité du contrat de location-gérance du 11 avril 2002 qu'il y avait lieu de rejeter la demande de dommages-intérêts du liquidateur judiciaire, en tant que fondée sur le dol par réticence commis à l'occasion de la conclusion de ce contrat, la cour d'appel a violé les articles 1116 et 1382 du code civil ;

Alors subsidiairement que la cassation à intervenir sur le premier moyen, en tant qu'elle remettra en cause l'irrecevabilité de la demande de nullité du contrat de location-gérance du 11 avril 2002, entraînera par voie de conséquence la censure du chef de l'arrêt par lequel la cour d'appel a déduit de cette irrecevabilité qu'il y avait lieu de rejeter la demande de dommages et intérêts au titre du dol par réticence commis à l'occasion de la conclusion dudit contrat, conformément à l'article 624 du code de procédure civile.

Décision attaquée

Cour d'appel de rouen
10 novembre 2011

Textes appliqués

article 388 du code de procédure civile

articles 50 et 385 du code de procédure civile

Rapprochements de jurisprudence

1e Civ., 18 février 2003, pourvoi n° 99-10.505, Bull. 2003, I, n° 51 (rejet)