



**RAPPORT DE Mme CHEVET,
CONSEILLÈRE RÉFÉRENDAIRE**

Arrêt n° 1093 du 21 novembre 2024 (B) – Deuxième chambre civile

Pourvoi n° 22-12.499

Décision attaquée : 13 janvier 2022 de la cour d'appel de Paris

**la société Joseph
C/
la société HSBC Continental Europe**

- Arrêt du 13 janvier 2022 de la Cour d'appel de Paris
- Dépôt du pourvoi 24 février 2022 sollicitant de voir casser et annuler la décision précitée.
- Mémoire ampliatif du 23 juin 2022. Signification à la société HSBC Continental Europe (23/06/22 ; à avocat constitué).
- Mémoire en défense du 22 août 2022.
- Demande MA fondée sur l'article 700 cpc : 4 000 euros
- Demande MD fondée sur l'article 700 cpc : 4 000 euros.

La procédure paraît régulière

1 - Rappel des faits et de la procédure

Le 9 juin 2020, sur le fondement d'un acte de prêt notarié, la société HSBC Continental Europe (la banque) a fait délivrer à la société Joseph un commandement de payer aux fins de saisie-vente.

Le 22 juillet 2020, la banque a fait délivrer à la même société, sur le même fondement, un commandement de payer valant saisie immobilière.

Par acte du 9 septembre 2020, la société Joseph a assigné la société HSBC Continental Europe devant le juge de l'exécution du tribunal judiciaire de Créteil aux fins de voir annuler le commandement aux fins de saisie-vente et le commandement de payer valant saisie immobilière.

Par acte du 12 novembre 2020, la banque a assigné la société Joseph devant le juge de l'exécution du tribunal judiciaire de Créteil aux fins de vente forcée des biens immobiliers saisis.

Par jugement du 26 janvier 2021, le juge de l'exécution, saisi par assignation du 9 septembre 2020, a :

- débouté la banque de ses demandes de renvoi à l'audience d'orientation et de disjonction,
- déclaré irrecevable la demande d'annulation du commandement aux fins de saisie immobilière de la société Joseph,
- débouté la banque de sa demande d'annulation de l'assignation,
- prononcé l'annulation du commandement aux fins de saisie-vente du 9 juin 2020,
- déclaré irrecevables les demandes de production de pièces sous astreinte et en dommages-intérêts de la société Joseph,
- débouté la société Joseph de sa demande au titre des frais irrépétibles et condamné cette dernière au paiement de la somme de 3 000 euros à titre d'indemnité de procédure ainsi qu'aux dépens.

Par arrêt du 13 janvier 2022, la cour d'appel de Paris a confirmé le jugement entrepris, sauf en ce qu'il a prononcé l'annulation du commandement de payer aux fins de saisie-vente délivré le 9 juin 2020, et, statuant à nouveau de ce chef, rejeté la demande d'annulation du commandement de payer aux fins de saisie-vente.

2 - Analyse succincte des moyens

La société Joseph fait grief à l'arrêt, confirmatif de ce chef, de déclarer irrecevable sa demande d'annulation du commandement aux fins de saisie immobilière, alors :

« que la demande d'annulation du commandement de saisie immobilière, formée par le débiteur avant qu'il ne soit assigné à l'audience d'orientation, est rattachée à la compétence générale du juge de l'exécution et ne se rattache à la procédure de saisie immobilière qu'une fois cette assignation délivrée par le créancier ; qu'en énonçant, pour déclarer irrecevable la demande de la société Joseph tendant à l'annulation du commandement de payer valant saisie immobilière, que toute

demande relative à la procédure de saisie immobilière doit être formée dans les conditions prévues aux dispositions procédurales spécifiques à cette procédure, conformément à l'article R. 311-1 du code des procédures civiles d'exécution, et que la société Joseph devait saisir le juge de la saisie immobilière et non le juge de l'exécution selon la procédure de droit commun, peu important que le débiteur ait saisi le juge de l'exécution d'une contestation du commandement de payer valant saisie immobilière avant que le créancier saisissant ne le fasse assigner en vente forcée, la cour d'appel a violé l'article L.213-6 du code de l'organisation judiciaire et l'article R.311-1 du code des procédures civiles d'exécution, ensemble l'article 6 §1er de la convention européenne des droits de l'homme. »

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

La demande en annulation d'un commandement valant saisie immobilière est-elle recevable devant le juge de l'exécution, lorsqu'elle a été formée avant que l'assignation en vente forcée ait été délivrée, et, le cas échéant, selon quelle procédure ?

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

L'article L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire dispose que « Le juge de l'exécution connaît, de manière exclusive, des difficultés relatives aux titres exécutoires et des contestations qui s'élèvent à l'occasion de l'exécution forcée, même si elles portent sur le fond du droit à moins qu'elles n'échappent à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. [...]

Le juge de l'exécution connaît, sous la même réserve, de la procédure de saisie immobilière, des contestations qui s'élèvent à l'occasion de celle-ci et des demandes nées de cette procédure ou s'y rapportant directement, même si elles portent sur le fond du droit ainsi que de la procédure de distribution qui en découle. [...] ».

L'article R. 321-1, alinéa 1er, du code des procédures civiles d'exécution dispose qu'en application de l'article L. 321-1, la procédure d'exécution est engagée par la signification au débiteur ou au tiers détenteur d'un commandement de payer valant saisie à la requête du créancier poursuivant.

L'article R. 322-4, alinéa 1er, du même code prévoit que « *Dans les deux mois qui suivent la publication au fichier immobilier du commandement de payer valant saisie, le créancier poursuivant assigne le débiteur saisi à comparaître devant le juge de l'exécution à une audience d'orientation.* »

Aux termes de l'article R. 311-6 du même code, « *à moins qu'il en soit disposé autrement, toute contestation ou demande incidente est formée par le dépôt au greffe de conclusions signées d'un avocat.*

La communication des conclusions et des pièces entre avocats est faite dans les conditions prévues par l'article 766 du code de procédure civile. La communication

des conclusions est faite par signification au débiteur qui n'a pas constitué avocat.[...]».

Au cas présent, le débiteur, destinataire d'un commandement de payer valant saisie immobilière, a saisi le juge de l'exécution d'une contestation de ce commandement avant que le créancier ne l'assigne en vente forcée, et ce dans le même temps qu'une contestation du commandement aux fins de saisie-vente.

Le juge de l'exécution a déclaré irrecevable la demande d'annulation du commandement aux fins de saisie immobilière et a rejeté la demande de disjonction et renvoi, au motif que la demande d'annulation précitée « *relève de la procédure de saisie immobilière et de la procédure spécifique en la matière qui commence dès la délivrance du commandement, peu important par voie de conséquence que l'assignation à l'audience d'orientation n'ait pas encore été délivrée* ». Il a considéré que « *la procédure relative au commandement de saisie immobilière était irrégulière en l'état emportant l'irrecevabilité de la demande d'annulation du commandement aux fins de saisie immobilière de la société Joseph* ».

L'arrêt attaqué, confirmatif sur ce point, statue par les motifs suivants :

« C'est à juste titre que le premier juge a retenu que toute demande relative à la procédure de saisie immobilière doit être formée dans les conditions prévues aux dispositions procédurales spécifiques à cette procédure, conformément à l'article R. 311-1 du code des procédures civiles d'exécution, et ce à peine d'irrecevabilité prononcée d'office.

Il importe peu que le débiteur ait saisi le juge de l'exécution d'une contestation du commandement de payer valant saisie immobilière du 22 juillet 2020 avant que le créancier saisissant ne le fasse assigner en vente forcée, dès lors que toute contestation relative audit commandement doit être émise conformément aux règles procédurales propres à la procédure de saisie immobilière et applicables dès la délivrance du commandement de payer valant saisie immobilière. »

Le mémoire ampliatif soutient que la demande d'annulation du commandement valant saisie immobilière, formée par le débiteur avant qu'il ne soit assigné à l'audience d'orientation, est rattachée à la compétence générale du juge de l'exécution pour connaître de toute contestation relative à une mesure d'exécution forcée, et considère qu'en déclarant irrecevable la demande, le juge de l'exécution a renoncé à exercer sa compétence, violant notamment les articles L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le mémoire en défense fait valoir que la procédure de saisie immobilière est engagée par la signification du commandement de payer valant saisie et que toute demande incidente à la saisie immobilière formée après cette signification relève du juge de la saisie immobilière. Il rappelle qu'aux termes des articles R.321-1 et R.321-3, 6°, la saisie immobilière commence dès la délivrance du commandement.

Au vu des motifs propres et adoptés de l'arrêt attaqué, ni le juge de l'exécution, ni la cour d'appel n'ont contesté leur compétence matérielle.

En revanche, les juges du fond semblent considérer que l'assignation du débiteur devant le juge de l'exécution en amont de l'audience d'orientation n'est pas conforme aux règles procédurales de la saisie immobilière. Ils ne formulent pas plus de précision sur les règles spécifiques qui auraient été violées en l'espèce.

Ont-ils estimé que le débiteur ne pouvait contester le commandement de payer valant saisie immobilière par assignation devant un juge de l'exécution « mobilier », selon la procédure de droit commun ?

Ou, dès lors que le juge de l'exécution visait un arrêt 2e Civ., 21 février 2013, pourvoi n° 11-27.635, les juges ont-ils considéré que la demande aurait du être faite par voie de conclusions à l'audience d'orientation, et non en amont par voie d'assignation ?

L'arrêt attaqué invite ainsi à s'interroger sur l'action dont dispose le débiteur destinataire d'un commandement de payer valant saisie immobilière.

Peut-il, sans attendre l'audience d'orientation, saisir le juge de l'exécution, dans le cadre de sa compétence générale prévue par l'article L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire, aux fins de contester le commandement valant saisie immobilière ? Si l'action est ouverte, quelle est la procédure applicable ?

Sur la saisine du juge de l'exécution en amont de l'audience d'orientation

1. Le commandement engage-t-il la procédure de saisie immobilière?

Sous l'empire du décret-loi du 17 juin 1938, le créancier délivrait un commandement valant procès-verbal de saisie pour le débiteur mais la saisie elle-même n'était réalisée que par la publication de l'acte.

Depuis la réforme, en application de l'article R. 321-1 précité, la procédure d'exécution est engagée par la signification au débiteur ou au tiers détenteur d'un commandement de valant saisie à la requête du créancier poursuivant. Le commandement est publié par la suite. Contrairement à la délivrance d'un commandement aux fins de saisie-vente qui ouvre un délai de huit jours pendant lequel le procès-verbal de saisie ne peut être dressé, le commandement valant saisie immobilière vaut saisie au jour où il est délivré, rendant le bien indisponible pour le débiteur dès la signification de l'acte, et à l'égard des tiers dès sa publication.

Lorsqu'il reçoit le commandement valant saisie immobilière, le débiteur est, par ailleurs, informé que, s'il ne règle pas les sommes dues dans le délai de huit jours, la procédure se poursuivra par une assignation devant le juge de l'exécution pour statuer sur les suites de la procédure de vente forcée (article R. 321-3 du code des procédures civiles d'exécution¹).

¹ « Outre les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice, le commandement de payer valant saisie comporte : [...]

^{4°} L'avertissement que le débiteur doit payer ces sommes dans un délai de huit jours, qu'à défaut de paiement, la procédure à fin de vente de l'immeuble se poursuivra et qu'à cet effet, le débiteur sera assigné à comparaître à une audience du juge de l'exécution pour voir statuer sur les modalités de la procédure ; [...]

Il résulte de ces textes que la procédure de saisie immobilière instaurée en 2006 débute dès la délivrance du commandement valant saisie immobilière, le bien étant rendu indisponible et celui-ci faisant courir un délai de 8 jours avant que la procédure se poursuive par la publication puis par une assignation devant le juge de l'exécution.

Le décret n° 2009-160 du 12 février 2009 a, en ce sens, ajouté à l'ancien article 4 du décret n°2006-936 du 27 juillet 2006, devenu l'article R. 321-1 précité, les mots « d'exécution » (« *La procédure d'exécution est engagée par la signification du commandement de payer valant saisie prévu à l'article 13.* »), afin de distinguer :

- la procédure d'exécution engagée avec la délivrance du commandement,
- l'instance judiciaire débutant lors de l'enrôlement d'une assignation devant le juge de l'exécution.

Ces éléments tendent à confirmer que la procédure de saisie immobilière débute dès la délivrance du commandement aux fins de saisie immobilière.

2. Le juge de l'exécution est-il, dès lors, compétent pour statuer sur une contestation du commandement aux fins de saisie immobilière émise antérieurement à l'audience d'orientation ?

Avant l'ordonnance n° 2006-461 du 21 avril 2006 réformant la saisie immobilière, le juge de l'exécution n'avait pas compétence pour statuer en matière de saisie immobilière, celle-ci étant attribuée au seul juge chargé des saisies immobilières au sein du tribunal de grande instance.

Dans un avis portant sur l'ancienne procédure de saisie immobilière, la Cour de cassation avait distingué la phase précédant la procédure de saisie immobilière dans le cadre de laquelle le juge de l'exécution pouvait être saisi pour octroyer des délais de paiement, de la phase postérieure à la publication du commandement où seul le juge de la saisie était compétent². Cette position, relative au déroulement de l'ancienne procédure de saisie, était réitérée par la Cour à plusieurs reprises³.

Depuis la réforme de 2006, le juge de l'exécution s'est vu attribuer compétence pour statuer sur les contestations et incidents relatifs à la procédure de saisie immobilière, en sus de sa compétence relative aux voies d'exécution mobilières, aux mesures conservatoires ou à l'octroi de délais de grâce (article L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire précité).

6° L'indication que **le commandement vaut saisie de l'immeuble** et que le bien est indisponible à l'égard du débiteur à compter de la signification de l'acte et à l'égard des tiers à compter de la publication de celui-ci au fichier immobilier ; [...] ».

² « le juge de l'exécution ne peut être valablement saisi d'une demande de délai et de suspension de la procédure d'exécution qu'avant la publication du commandement à fin de saisie immobilière, toute demande incidente à la saisie immobilière formée postérieurement à cette publication ressortissant exclusivement au juge de la saisie » (5 mai 1995, pourvoi n° 09-50.005, Bulletin 1995 AVIS N° 5)

³ 2e Civ., 14 mai 1997, pourvoi n° 95-12.946, Bulletin 1997, II, n° 145 ; 2e Civ., 11 mars 1998, pourvoi n° 95-21.855, Bulletin 1998, II, n° 80

Le code de l'organisation judiciaire ne connaît ainsi qu'un seul juge de l'exécution, et ne procède à aucune distinction entre un juge de l'exécution « mobilier » et un juge de l'exécution « immobilier ».

Si de nombreux tribunaux judiciaires organisent des audiences différentes en matière mobilière et immobilière - ce qui peut se justifier, nous le verrons, par la différence de régime procédural - et, si les audiences peuvent être tenues par des magistrats différents désignés par l'ordonnance de roulement du président du tribunal, il demeure qu'il n'existe, au sens du code de l'organisation judiciaire, qu'un juge de l'exécution, pour connaître des voies d'exécution mobilière et immobilière. La répartition précitée relève alors de la seule organisation interne aux tribunaux judiciaires et ne peut constituer une fin de non-recevoir.

Il en résulterait qu'après la délivrance d'un commandement aux fins de saisie immobilière, qui engage cette procédure, le juge de l'exécution est compétent pour statuer sur les demandes et contestations se rapportant à cette procédure.

Aucun texte ne proscriit au débiteur d'élever en amont de l'audience d'orientation une contestation relative au commandement de payer valant saisie immobilière.

Un auteur⁴ expose que *« Le débiteur est mis en demeure de payer et est averti qu'à défaut de paiement, il sera assigné à comparaître devant le juge de l'exécution (JEX) à une audience d'orientation (C. pr. exéc., art. R. 321-3, 4o). Il peut toutefois, sans attendre cette audience, saisir le JEX par assignation et contester la dette ou solliciter des délais. Rien ne le lui interdit en effet, dès lors que le commandement est aussi analysé comme un acte d'exécution. La contestation, comme la demande de délais de paiement (C. civ., art. 1343-5 [C. civ., anc. art. 1244-1] – v. ss no 1335.101), relèvera de la compétence du JEX (...). Toutefois, si le saisi, sans attendre l'audience d'orientation saisit le JEX et soulève devant lui des contestations, il ne pourra plus ensuite émettre d'autres contestations si le JEX a statué. La Cour de cassation fait en effet application du principe de concentration des moyens à la procédure de saisie immobilière et juge irrecevables les nouvelles contestations (Civ. 2e, 24 sept. 2015, no 14-20.009, P II, no 221 : la contestation portait sur la prescription des intérêts formée à l'audience d'orientation ; elle a été jugée irrecevable.) »*

Comme le cite cet auteur, la Cour de cassation a eu l'occasion, lors d'un pourvoi formé contre un arrêt rendu sur appel d'un jugement d'orientation, de s'interroger sur l'instance qu'avait entrepris un débiteur en amont de l'audience d'orientation pour contester le commandement valant saisie immobilière. Elle avait considéré que le fait que le juge de l'exécution ait déjà statué sur la validité du commandement dans une instance préalable distincte lui interdisait, en application du principe de concentration des moyens, de soutenir à nouveau cette demande de nullité devant le juge de l'exécution saisi à l'audience d'orientation (2e Civ., 24 septembre 2015, pourvoi n° 14-20.009, Bull. 2015, II, n° 221⁵ cité par le mémoire en demande et le mémoire en défense).

⁴ Dalloz action - droit et pratique des voies d'exécution 2022/2023 - Formalités tendant à la saisie de l'immeuble du débiteur - Anne Leborgne - n°1331.24

⁵ « Attendu, qu'en se prononçant sur la régularité et le bien-fondé du commandement valant saisie, l'arrêt du 24 février 2014 a statué sur la demande ;

Le sommaire de cet arrêt mentionne ainsi que « *l'instance introduite par l'assignation du débiteur qui conteste, avant d'être assigné à comparaître à l'audience d'orientation, le bien-fondé du commandement valant saisie est une instance distincte de celle introduite par l'assignation prévue par l'article R. 322-4 du code des procédures civiles d'exécution.* »

Dans cette instance préalable, un commandement aux fins de saisie immobilière avait été délivré aux débiteurs le 17 mai 2013 et publié le 2 juillet 2013. Ces derniers avaient contesté le commandement devant le juge de l'exécution qui avait statué le 9 juillet 2013, soit antérieurement à l'assignation des débiteurs saisis en vente forcée intervenue le 8 août 2013.

Cependant, il faut relever que la Cour n'était alors pas saisie de la régularité de la procédure préalable ayant statué sur le bien-fondé du commandement de payer valant saisie immobilière.

Aucun autre précédent jurisprudentiel n'apparaît porter sur la possibilité pour le débiteur de saisir le juge de l'exécution en amont de l'audience d'orientation.

On pourrait par ailleurs s'interroger sur la situation du débiteur qui ne disposerait pas d'une telle action. Ne serait-il pas privé de son droit d'accès au juge dans le cas où le créancier n'assignerait pas à l'audience d'orientation ? Une telle situation maintiendrait l'indisponibilité du bien immobilier sans que le débiteur puisse en solliciter la mainlevée au motif notamment de voir constater la caducité du commandement.

S'il était considéré, au vu des éléments de réflexion précités, que l'action du débiteur en contestation du commandement de payer valant saisie immobilière est ouverte en amont de l'audience d'orientation devant le juge de l'exécution, il faudrait s'interroger sur les règles procédurales applicables à cette instance particulière.

Sur le régime procédural applicable

Si, comme nous l'avons vu, le juge de l'exécution s'est vu désigner, en 2006, juge de la saisie immobilière, le pouvoir réglementaire a, eu égard à la technicité de cette procédure et aux enjeux spécifiques de la matière, maintenu des règles procédurales différentes de celles applicables habituellement devant celui-ci.

L'article R. 311-1 du code des procédures civiles d'exécution dispose ainsi que « *La procédure de saisie immobilière est régie par les dispositions du présent livre et par celles qui ne lui sont pas contraires du livre Ier du présent code.* » S'il est renvoyé aux règles de procédure applicables devant le juge de l'exécution, ce n'est qu'à la condition que les règles spécifiquement fixées pour la procédure de saisie immobilière n'y soient pas contraire.

Et attendu qu'il appartient au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci ; que c'est à bon droit que la cour d'appel, qui a relevé que l'arrêt du 24 février 2014 s'était prononcé sur le bien-fondé du commandement, a retenu que le moyen tiré de la prescription quinquennale des intérêts devait être présenté dans l'instance ayant donné lieu à cette décision ».

Plusieurs différences procédurales peuvent être relevées :

- la compétence territoriale est celle du lieu de situation de l'immeuble (article R. 311-2), aucune option n'étant prévue avec le lieu du domicile du débiteur,
- les parties sont tenues de constituer avocat, sauf exception (article R. 311-4),
- à moins qu'il n'en soit disposé autrement, les contestations ou demandes incidentes sont formées par le dépôt au greffe de conclusions signées d'un avocat. La communication des conclusions et des pièces entre avocats est faite dans les conditions prévues par l'article 766 du code de procédure civile. La communication des conclusions est faite par signification au débiteur qui n'a pas constitué avocat (article R. 311-6).

Ainsi, sauf dispositions contraires, il est notamment dérogé aux règles d'oralité et de représentation habituellement applicables devant le juge de l'exécution. C'est en particulier le cas lorsque le débiteur entreprend de contester la validité du commandement de payer valant saisie immobilière.

Dans ces conditions, lorsque le débiteur saisit le juge de l'exécution en amont de l'audience d'orientation d'une contestation d'un commandement aux fins de saisie immobilière, les règles procédurales relatives à la saisie immobilière doivent-elles s'appliquer à cette première instance ?

La Cour de cassation a jugé (2e Civ., 21 février 2013, pourvoi n° 11-27.635 cité par le mémoire en défense et par le juge de l'exécution), dans une instance, introduite par assignation d'une banque devant le juge de l'exécution, tendant à la purge d'hypothèques afférentes à un immeuble faisant l'objet d'une saisie immobilière, à la radiation des inscriptions correspondantes au fichier immobilier de la conservation des hypothèques et à la restitution des sommes versées par l'adjudicataire au séquestre, *« Qu'en statuant ainsi, alors que ces demandes se rapportaient directement à la saisie immobilière et devaient par conséquent, à peine d'irrecevabilité relevée d'office, être formées par conclusions d'avocat, en vue d'être jugées dans l'instance relative à la saisie immobilière, en présence de l'ensemble des parties à cette procédure, la cour d'appel a violé les textes susvisés ; »*.

Elle juge aussi que viole l'article R. 311-5 du code des procédures civiles d'exécution, qui interdit, sauf dispositions contraires, qu'une contestation ou une demande incidente soit formée après l'audience d'orientation, à moins qu'elle porte sur les actes de procédure postérieurs à celle-ci, la cour d'appel qui, pour suspendre une procédure de saisie immobilière, accueille une demande de délais de paiement alors que cette demande avait été formée pour la première fois devant elle, de sorte qu'elle devait prononcer d'office son irrecevabilité (2e Civ., 26 juin 2014, pourvoi n° 13-20.560, Bull. 2014, II, n° 163).

Il semble en résulter qu'une demande afférente à la procédure de saisie immobilière doit se conformer aux dispositions procédurales spécifiques applicables à cette procédure, et ce à peine d'irrecevabilité soulevée d'office.

Il pourrait s'en déduire que, dès lors que le commandement est l'acte qui engage la procédure de saisie immobilière en application de l'article R. 321-1 précité, les dispositions procédurales spécifiques doivent s'appliquer à toute saisine du juge de l'exécution portant sur une contestation qui s'élève à l'occasion de celle-ci et des

demandes nées de cette procédure ou s'y rapportant directement, même en amont de l'audience d'orientation.

La cour, par motifs adoptés du juge de l'exécution, fait référence l'arrêt du 21 février 2013 et semble donc reprocher au débiteur de ne pas avoir formé sa demande par voie de conclusions en vue d'être jugée dans l'instance relative à la saisie immobilière.

Mais, quant à la décision du 21 février 2013 précitée, l'analyse de l'arrêt attaqué démontre que la procédure de saisie immobilière était encore en cours. En effet, au moment de l'assignation en purge des hypothèques et en radiation délivrée le 5 juillet 2010, la procédure de saisie immobilière qui avait été engagée par l'assignation à l'audience d'orientation, était encore en cours, puisque l'adjudication sur réitération des enchères n'était intervenue que le 1^{er} décembre 2010 et qu'aucun projet de distribution n'avait été homologué. La Cour a donc jugé que la demande se rapportant à la procédure de saisie immobilière devait être formée dans l'instance en cours par voie de conclusions.

Au cas présent, la contestation du débiteur ne pouvait être introduite par voie de conclusions, faute d'instance en cours, et ne pouvait donc l'être que par voie d'assignation. Il en serait de même si le juge de l'exécution était saisi de demandes afférentes à la procédure de saisie immobilière, après l'achèvement de celle-ci, notamment par l'homologation du projet de distribution.

Mais, la constitution d'avocat et le caractère écrit de la procédure n'étaient-ils pas déjà applicables ? Les autres créanciers ne devaient-ils pas être invités à comparaître ?

Selon la doctrine⁶, « *Le commandement de payer valant saisie ayant informé le saisi de ce qu'il pourrait vendre amiablement s'il y était autorisé par le juge, celui-ci est en droit de saisir le juge afin de faire examiner sa demande, sans attendre d'être assigné par le poursuivant, mais dans ce cas le ministère d'avocat sera obligatoire conformément aux dispositions de l'article R. 311-4 C. pr. exéc.. Le saisi fera délivrer une assignation au poursuivant et il devra également faire venir à l'audience les créanciers révélés par un état hypothécaire. Il devra donc lever un état hors formalité à cette fin.* ».

Relevons qu'en l'espèce, il ressort de l'arrêt et du jugement que, tant devant le juge de l'exécution que devant la cour d'appel, les parties avaient constitué avocat et qu'elles avaient déposé des conclusions écrites (à l'audience en première instance). Aucune autre partie n'était constituée et il n'est pas indiqué à la procédure si l'état hypothécaire portait mention de créanciers inscrits qui auraient pu être attirés à la procédure.

⁶ Dalloz action - droit et pratique des voies d'exécution 2022/2023 - Audience d'orientation - Anne Leborgne - n°1334.16

Enfin, s'il est considéré que le régime procédural est applicable à toute contestation relative à la saisie immobilière, quelque soit le moment de la saisine du juge de l'exécution, d'autres difficultés pourront émerger.

D'une part, le juge de l'exécution, saisi comme en l'espèce, à la fois d'une contestation d'une saisie mobilière et d'une saisie immobilière, devra trouver des solutions pour appliquer deux procédures différentes dans le cadre d'une même instance. La solution de disjonction initialement suggérée par la banque au juge de l'exécution pourrait être une piste intéressante.

D'autre part, se posera la question du lien entre les deux instances parallèles en l'absence de renvoi et de jonction à l'audience introduite par l'assignation du créancier poursuivant. Si chacune d'elle se prolonge au gré de renvois, et que l'audience d'orientation avait lieu avant celle du juge de l'exécution saisi plus en amont, le juge de l'exécution initialement saisi pourrait-il statuer au vu du principe de concentration des contestations fixé par l'article R. 311-5 du code de des procédures civiles d'exécution ? Sur ce point, les faits de l'arrêt attaqué et les productions ne portent pas d'éléments particuliers.

Il appartiendra à la deuxième chambre civile de se déterminer au vu de ces éléments.