



Documents sélectionnés: Document en cours de visualisation: 1
Date / Heure: Mon Nov 17 18:42:33 2008
Destinataire:

EDITIONS DU JURIS CLASSEU, FR
EDITIONS DU JURIS CLASSEUR
141 RUE DE JAVEL
PARIS CEDEX 15, FRA 75747

Sources / Publications: JCl. Procédure civile
Référence: Aucune

Document 1 de 1

JurisClasseur Procédure civile

Cote : 03,1995

Fasc. 869 : SAISIE IMMOBILIÈRE . - Incidents . - Moyens de nullité

Jacques PRÉVAULT

Professeur émérite à la Faculté de droit de Clermont-Ferrand

Sommaire analytique

Introduction

I. - MOYENS DE NULLITÉ VISÉS PAR LES ARTICLES 727 et 728 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE

A. - Nullités touchant au fond du droit

1° Causes de nullité tenant au titre

a) Absence ou insuffisance de titre

b) Nullité du titre

2° Causes de nullité concernant l'immeuble saisi

a) Immeubles insaisissable

b) Immeuble saisi à tort

B. - Nullités de forme

II. - PERSONNES RECEVABLES À INVOQUER DES NULLITÉS

III. - MOMENT AUQUEL UNE NULLITÉ PEUT ÊTRE INVOQUÉE

1° Causes de nullité antérieures à l'audience éventuelle

2° Causes de nullité postérieures à l'audience éventuelle

3° Ordre dans lequel les nullités doivent être soulevées

IV. - DÉCHÉANCE DU DROIT D'OPPOSER DES MOYENS DE NULLITÉ

A. - Moyens auxquels la déchéance est opposable

B. - Personnes à qui la déchéance est opposable

C. - Conditions de la déchéance

V. - JUGEMENT SUR LES MOYENS DE NULLITÉ ET EFFETS DU JUGEMENT

A. - Procédure

B. - Jugement et effets du jugement rendu

1° Jugement en audience éventuelle

2° Jugement au jour fixé pour l'adjudication

Bibliographie

GÉNÉRALITÉS

1. - Fréquence des demandes en nullité. - Parmi les incidents de la saisie immobilière, ceux qui concernent la nullité des poursuites sont de beaucoup les plus fréquents. Ils sont soumis à une réglementation minutieuse, afin d'éviter à la fois des demandes mal fondées, le plus souvent de caractère dilatoire, et la vente des biens saisis si la poursuite n'était pas justifiée.

2. - Réglementation. - Les articles 727 à 729 du Code de procédure civile édictent un certain nombre de règles sur les délais et les formalités à observer, selon la nature de la nullité dont on entend se prévaloir.

Le régime général des nullités de procédure fait actuellement l'objet des articles 112 à 121 du Nouveau Code de procédure civile. Les nullités de saisie ne sauraient échapper à ces règles fondamentales. Ainsi seront incontestablement applicables en la matière les articles 114, aux termes duquel « *aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul pour vice de forme si la nullité n'en est pas expressément prévue par la loi ; sauf en cas d'observation d'une formalité substantielle ou d'ordre public* », et 115 selon lequel « *la nullité est couverte par la régularisation ultérieure de l'acte si aucune forclusion n'est intervenue et si la régularisation ne laisse subsister aucun grief* ». Cette distinction était déjà faite, en matière d'incident de la saisie immobilière, par les articles 727 et 728 du Code de procédure civile. Et elle est combinée par lui avec la distinction des incidents antérieurs et des incidents postérieurs à l'audience éventuelle (*CPC, art. 690*). Les moyens de nullité antérieurs à cette phase de la procédure peuvent concerner tant la forme que le fond du droit (*CPC, art. 727*) ; ceux soulevés après cette date ne pourront viser que des vices de forme (*CPC, art. 728*). Il est précisé, en outre, de manière expresse, que les règles édictées par ces deux articles ne s'appliquent pas aux demandes en distraction ou en revendication de biens saisis (*CPC, art. 729*).

I. - MOYENS DE NULLITÉ VISÉS PAR LES ARTICLES 727 et 728 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE

A. - Nullités touchant au fond du droit

3. - Les nullités de fond sont celles par lesquelles on conteste le droit du poursuivant. Il s'agit, d'une manière générale, de toute cause de nullité tenant soit à la créance invoquée par ce dernier, soit à sa capacité ou à sa qualité, soit à l'insaisissabilité de l'immeuble saisi. Ces différentes hypothèses entrent dans le cadre des nullités visées par l'article 727. On notera principalement :

1° Causes de nullité tenant au titre

a) Absence ou insuffisance de titre

4. - Si la créance invoquée n'a pas d'existence légale, la nullité de la saisie peut être soulevée, dans les conditions visées à l'article 727 (*Léopold Robert, Des demandes en nullité et de la demande en résolution du vendeur non payé en matière de saisie immobilière, thèse Bordeaux, 1905, p. 39*).

b) Nullité du titre

5. - La nullité peut être soulevée s'il est établi que la saisie a été pratiquée en vertu d'un jugement par défaut auquel le saisi, alors en état notoire d'aliénation mentale, aurait donné, longtemps après, un acquiescement extorqué par la saisissant au moyen du dol, de la violence et de la terreur (*Cass. civ.*, 19 août 1856 : *DP 1856, I, 329*) ; ou si la saisie a été effectuée pour obtenir le montant d'une donation qui serait frappée de nullité (*Cass. req.*, 9 nov. 1857 : *DP 1858, I, 77*). La nullité du titre pourrait être invoquée même pour être opposée au poursuivant devenu adjudicataire, alors, du moins, que l'irrégularité invoquée serait exclusive de toute mauvaise foi et qu'il ne serait pas possible de relever ni dol ni fraude à la charge de l'adjudicataire (*Limoges*, 4 déc. 1926). S'il s'agit d'une créance de l'État, faute d'avoir saisi le tribunal administratif dans le délai de 2 mois de la signification du titre de perception, le débiteur saisi ne peut contester la créance de l'État dont les titres sont devenus définitivement exécutoires et la cour, qui connaît de la poursuite de saisie immobilière, ne pourrait surseoir à statuer jusqu'à décision de la juridiction administrative (*Cass. com.*, 26 févr. 1963 : *JCP 1963, éd. A, IV, 4233*).

6. - Il a été jugé également que, lorsque l'irrégularité du titre de créance, servant de base aux poursuites, fait l'objet d'une instance pénale, les parties saisies pourraient, par un dire au cahier des charges avant l'audience éventuelle, demander qu'il soit sursis à l'adjudication jusqu'à ce que la juridiction criminelle soit dessaisie, les dispositions de l'article 727 du Code de procédure civile ne devant pas, en l'espèce, recevoir application (*T. civ. Pau*, 27 juin 1952 : *JCP 1952, éd. A, II, 7131, note G.M.*). Mais cette décision a été critiquée (*note précitée*). Dans une espèce analogue, le Tribunal civil de la Seine (*T. civ. Seine*, 30 janv. 1902 : *Le Droit 24-25 févr. 1902*) avait décidé qu'une telle demande se rattachant à une nullité de fond de l'acte d'obligation en vertu duquel la saisie avait été pratiquée, devait être déclarée irrecevable si elle était formée après le délai imparti par l'article 728 du Code de procédure civile (*remplacé en 1938 par les dispositions de l'article 727*).

Une procédure de saisie immobilière ne peut être annulée en relevant les négligences commises par le créancier dans les conditions d'octroi et de réalisation du prêt ayant servi à l'acquisition du bien, dès lors que le principe même de la créance du saisissant n'est pas contestable et que les débiteurs ne justifiaient d'aucune créance de dommages intérêts certaine, liquide et exigible, permettant d'opérer une compensation (*Cass. 2e civ.*, 11 mars 1992 : *Bull. civ. II, n° 82* ; *RD imm.* 1993, p. 111, *obs. Delebecque et Simler*).

- Un dire ayant été déposé hors délais, c'est à bon droit qu'un tribunal a retenu que, dès lors que la contestation ne portait que sur l'exigibilité de la créance en raison d'une renonciation à la déchéance du terme, ce qui constitue un moyen de nullité au fond contre la procédure de saisie et non sur l'existence même de la créance, le dire se trouvait atteint par la déchéance prévue par l'article 727 du Code de procédure civile (*Cass. 2e civ.*, 5 avr. 1993 : *Bull. civ. II, n° 150*).

2° Causes de nullité concernant l'immeuble saisi

a) Immeubles insaisissable

7. - La nullité de la saisie pouvait être soulevée pour inobservation de l'article 2205 du Code civil abrogé par la loi du 31 décembre 1976, article 17, qui interdisait la mise en vente de la part d'un héritier dans les immeubles de la succession, avant partage (*Cass. civ.*, 3 janv. 1872 : *DP 1873, I, p. 21*. - *Cass. req.*, 18 mai 1881 : *DP 1882, I, p. 263*. - *CA Chambéry*, 5 nov. 1895 : *DP 1896, 2, p. 150*. - *T. civ. Valognes*, 23 déc. 1948), ou pour violation de l'article 2206 prohibant la mise en vente d'un immeuble appartenant à un mineur avant la discussion de son mobilier, ou de l'article 2209 prohibant la vente d'immeubles non hypothéqués avant celle des immeubles hypothéqués.

Mais n'est pas fondé le moyen tiré de l'insaisissabilité d'un appartement tant que n'était pas possible la dissolution de la SCI, au motif que cette contestation porterait sur le fond du droit et ne constituerait pas un moyen de nullité de la procédure de saisie, dès lors que l'arrêt, appliquant exactement l'article 727 du Code de procédure civile, a constaté que la demande n'avait pas été formée 5 jours au plus tard avant la date fixée pour l'audience éventuelle (*Cass. 2e civ.*, 13 févr. 1980 : *Bull. civ. II, n° 35* ; *JCP G 1980, IV, 162*. - *V. infra n° 27*).

Lorsqu'à la suite de la mise en liquidation de biens du débiteur, le syndic avait fait vendre l'immeuble saisi en l'étude d'un notaire, sans formalité préalable, l'arrêt de la cour d'appel estimant que l'adjudicataire n'avait pas qualité pour soulever la nullité de l'adjudication, l'article 715 ne régissant que les nullités de forme et non de fond, doit être cassé (*Cass. 2e civ.*, 14 janv. 1987 : *RTD civ.* 1987, p. 608, *obs. Perrot*).

Un jugement ayant dit que se trouvaient inclus dans la saisie le matériel et le mobilier garnissant l'hôtel et le restaurant exploités dans l'immeuble saisi, en déclarant l'appel irrecevable alors que la contestation portait sur l'insaisissabilité d'une partie des biens, la cour d'appel a violé le texte susvisé (*Cass. 2e civ., 26 févr. 1992 : Rev. huissiers 1992, p. 445*).

8. - La question de l'insaisissabilité avait été discutée en ce qui concerne l'immeuble dotal. Si un immeuble dotal avait été saisi, la femme était en droit d'agir par action en nullité. Restait à déterminer si elle devait intenter cette action dans le délai prévu pour l'incident de nullité par le Code de procédure civile. Un conflit s'élevait, alors, entre les dispositions de ce code (*art. 728 primitif*) et les principes du Code civil (*art. 1554 ancien, sur le régime dotal*). La jurisprudence a donné la priorité aux textes du Code de procédure civile. Elle a considéré, en effet, qu'il ne s'agissait pas d'une action en distraction, la femme étant partie dans la poursuite ; qu'en conséquence, cette action constituait un moyen de nullité de saisie, soumis aux conditions de délai prescrites par l'article 728 du Code de procédure civile (*Cass. civ., 20 août 1861 : DP 1861, 1, p. 380. - Cass. req., 24 janv. 1867 : DP 1867, 1, p. 209. - 16 mai 1870 : DP 1871, 1, p. 51. - 24 mars 1875 : DP 1875, 1, p. 488. - CA Nîmes, 4 janv. 1867 : DP 1867, 1, p. 386*). Il semble que la volonté du législateur de 1841 ait été de soumettre aux conditions des textes qu'il édictait tout moyen de nullité quel qu'il soit, même fondé sur un motif aussi sérieux que celui de l'inaliénabilité de la dot (*Léopold Robert, op. cit., p. 48 à 64. - Contra D. jur. gén. V° Vente publique d'immeubles, n° 1220*). Mais la femme, déchue du droit de faire annuler la saisie de l'immeuble dotal, conserve le droit de s'en faire attribuer intégralement le prix dans l'ordre, à charge par elle d'en faire emploi (*Cass. req., 30 avr. 1850 : D. 1850, 1, p. 273. - 16 mai 1870, préc. CA Grenoble, 3 janv. 1854 : DP 1855, 5, p. 403*).

b) Immeuble saisi à tort

9. - En cas de saisie, entre les mains d'un tiers détenteur, d'un immeuble qui n'était pas affecté à la dette, une action en nullité de la saisie est recevable. Si cette saisie a été pratiquée sur le tiers détenteur, alors même que le débiteur originaire aurait été impliqué dans la poursuite, la demande de ce dernier aux fins d'arrêter la saisie constitue une action en nullité au fond, soumise aux conditions de l'article 727 (*antérieurement à 1938, art. 728. - Cass. req., 29 août 1855 : DP 1855, 1, p. 406 ; S. 1855, 1, p. 856. - CA Agen, 25 août 1868 : DP 1869, 2, p. 101. - V. Vincent et Prévault, op. cit., n° 461*).

10. - Si le créancier d'un époux a saisi, à tort, un immeuble appartenant à l'autre époux et sur lequel il avait une hypothèque légale ou judiciaire, cet époux se trouve partie à la saisie ; il ne peut intenter une action en distraction, mais peut former une demande en nullité (*Cass. req., 24 mai 1894 : DP 1894, 1, p. 804. - Vincent et Prévault, op. et loc. cit.*).

11. - Sous le régime de communauté de meubles et acquêts (*antérieur à la loi du 13 juillet 1965*), si un créancier a saisi un immeuble de communauté pour paiement d'une dette délictuelle de la femme alors que, une telle dette ne tombait pas en communauté, la procédure de saisie immobilière doit être annulée (*CA Lyon, 14 déc. 1971 : Gaz. Pal. 1972, 1, p. 238*). Depuis la loi du 23 décembre 1985 sur les régimes matrimoniaux, sous tous les régimes communautaires, la dette d'un époux « pour quelque cause que ce soit » peut être poursuivie sur les biens communs (*C. civ., art. 1413*). Une dette délictuelle de l'un des époux pourrait donc permettre la saisie d'un immeuble de la communauté, sauf récompense due à cette dernière (*C. civ., art. 1417*) ; la saisie immobilière étant un acte de disposition, l'accord des deux époux est nécessaire pour pratiquer une telle saisie puisqu'ils ne peuvent individuellement pratiquer des actes de disposition. V. également Fascicule 840-2.

Ainsi le créancier d'un débiteur en redressement judiciaire est en droit de poursuivre le paiement de sa créance sur la communauté existant entre ce débiteur et son épouse (*TGI Lyon, Jex : 15 juin 1993 : D. 1995, somm. p. 8, obs. Derrida*).

Mais la Cour de cassation a déclaré que des créanciers ne pourraient exercer des poursuites sur l'immeuble commun en qualité de créanciers hypothécaires du mari qu'après justification que le liquidateur n'avait pas entrepris la liquidation du bien grevé dans un délai de trois mois à compter du jugement prononçant la liquidation judiciaire de son épouse (*Cass. ass. plén., 23 déc. 1994 : Gaz. Pal. 5 janv. 1995 ; D. 1995, 145, concl. Chartier, note Derrida*).

12. - Si les créanciers héréditaires ont compris dans la saisie un immeuble appartenant en propre à un héritier qui n'avait accepté la succession que sous bénéfice d'inventaire, ce dernier peut s'opposer à la saisie. Sous l'empire de

l'article 23 de la loi du 11 brumaire an VII, d'après laquelle on ne pouvait proposer après l'adjudication aucun moyen de nullité contre la procédure antérieure, il a été jugé que cette disposition s'appliquait au moyen tiré de ce que les poursuites auraient été dirigées par les créanciers d'une succession bénéficiaire entre les biens personnels de l'héritier (*Cass. civ., 18 mai 1841 : S. 1841, 1, p. 380*). La doctrine estime, toutefois, qu'il n'est pas certain que l'action de cet héritier soit soumise aux conditions des demandes en nullité de saisie immobilière, car le vice de la saisie n'est pas une nullité visée par le Code de procédure. Elle estime qu'une action en distraction lui serait ouverte, pendant toute la durée de la procédure et jusqu'à l'adjudication, mais non au-delà (*Léopold Robert, op. cit., p. 45*).

B. - Nullités de forme

13. - On entend par nullité de forme les vices relevés dans la procédure de saisie et toutes les nullités visées par l'article 715 du Code de procédure civile pour inobservation de certains délais. Alors que toutes les nullités touchant au fond du droit sont soumises aux prescriptions de l'article 727, celles concernant la forme n'y sont soumises que si elles précèdent l'audience éventuelle (*V. supra n° 2*). Les nullités de forme qui concernent tant la procédure suivie lors de cette audience que celle postérieure à cette date, sont soumises aux dispositions de l'article 728.

14. - D'une manière générale, sont soumises aux prescriptions édictées par l'article 728 les nullités touchant à la forme du commandement, aux délais et formalités concernant le dépôt et la rédaction du cahier des charges, aux sommations d'en prendre communication, aux dires qui peuvent y être annexés, à la date de l'audience éventuelle. Il a, toutefois, été jugé que la fixation de l'audience éventuelle à une date erronée ne justifie pas une demande en nullité, car elle ne contrevient pas à un texte d'ordre public, mais se trouve simplement non conforme à un règlement intérieur dont le tribunal reste maître et ne le frappe nullement de l'incapacité de siéger (*TGI Charleville, 7 déc. 1967 : Gaz. Pal. 1968, 1, p. 270*).

La nullité d'un commandement de payer, invoquée par le débiteur au motif que cet acte n'indiquait pas le véritable nom du créancier, n'est pas une nullité de fond (*Cass. 2e civ., 3 mai 1990 : Bull. civ. II, n° 80*).

15. - Avant le décret-loi du 17 juin 1938, il était déjà admis que l'ancien article 728 (*art. 727 actuel*) était applicable à la nullité du cahier des charges ou celle des dires qui y sont insérés (*Cass. req., 8 juin 1857 DP 1857, 1, p. 361. - CA Pau, 24 janv. 1894 ss Cass. req., 18 févr. 1895 : DP 1895, 1, p. 421. - CA Amiens, 16 févr. 1904 : DP 1907, 5, p. 55*).

16. - Jugé aussi que c'était l'ancien article 729 (*728 actuel*) qui devait s'appliquer en ce qui concerne le moyen tiré de ce qu'une clause ajoutée au cahier des charges pour fixer le jour de l'adjudication n'a pas observé la disposition d'un jugement accordant un délai au débiteur saisi (*Cass. req., 3 avr. 1850 : DP 1850, 1, p. 153*).

17. - La disposition de l'article 728 s'applique aux nullités concernant la publicité préalable à l'adjudication, les formes des enchères, la remise de l'adjudication.

18. - Les nullités soulevées contre les actes de procédure de folle enchère doivent, malgré le renvoi fait par l'article 739 aux articles 727 et 728, être proposées 5 jours avant l'adjudication sur folle enchère (*César-Bru, op. cit., n° 437*).

II. - PERSONNES RECEVABLES À INVOQUER DES NULLITÉS

19. - Sous l'empire du Code de procédure civile, en son texte initial, la doctrine estimait que l'action en nullité n'était ouverte qu'au saisi et non aux créanciers. Elle était d'avis que les créanciers ne pouvaient invoquer que les actes de publicité destinés à les avertir. Mais la loi de 1841 a voulu élargir la possibilité de soulever des nullités à toute personne justifiant d'un intérêt véritable (*Léopold Robert, op. cit., p. 24*). Toutes les parties en cause peuvent invoquer une nullité, mais à deux conditions :

20. - a) elles doivent d'abord justifier d'un intérêt. Et un intérêt quelconque ne suffirait pas. Le droit de soulever une nullité est restreint aux parties pour la protection desquelles a été prescrite la formalité qui n'a pas été accomplie ou le délai qui n'a pas été observé. Ainsi l'adjudicataire n'a pas qualité pour demander la nullité des poursuites car ce n'est pas en sa faveur que les formes de la saisie immobilière ont été réglementées (*Cass. req., 2 mars 1868 : DP 1868, 1, 483. - CA Pau, 30 avr. 1890 : DP 1891, 2, p. 72*), car il n'a pas été partie à la saisie et on peut craindre qu'un vice de forme ne soit pour lui un moyen de revenir sur une enchère qu'il regrette.

21. - Ont incontestablement intérêt à soulever une nullité, le débiteur saisi, les créanciers inscrits si, par suite de l'inobservation d'une formalité, ils n'ont pas été en mesure de surveiller la marche de la procédure, les créanciers chirographaires : tous les créanciers peuvent espérer qu'une saisie mieux diligentée fera vendre l'immeuble à un prix plus élevé (*Léopold Robert, op. cit., p. 27*).

22. - En revanche, n'est pas recevable à soulever une nullité celui par le fait ou la faute duquel l'irrégularité a été commise. Ainsi le saisi ne peut réclamer l'annulation du commandement pour désignation incomplète des immeubles, alors que c'est lui qui avait refusé au saisissant les indications nécessaires (*CA Rennes, 1er mai 1819 cité par Léopold Robert, op. cit., p. 29*). Par application de la même idée, un créancier régulièrement sommé, ou la partie saisie, ne peuvent opposer le moyen de nullité tiré de ce qu'un autre créancier a été omis dans les sommations ou a été irrégulièrement sommé (*César-Bru, op. cit., n° 422*). Il a été jugé aussi que l'adjudicataire dont le droit est résolu par la surenchère ne peut prétendre arguer des dispositions des articles 727 et 728 du Code de procédure civile (*T. civ. Pont-L'Évêque, 24 nov. 1950 : JCP 1951, éd. A, IV, 1588, obs. Madray ; Gaz. Pal. 1951, 1, p. 134*).

23. - *b*) les demandeurs en nullité doivent invoquer, en outre un préjudice (*Raviart, op. cit., n° 1542*). Mais on ne peut exiger que l'existence de ce préjudice soit établie d'une manière incontestable. Ainsi l'irrégularité ou l'insuffisance de la publicité peut être soulevée par un créancier sur lequel les fonds manquent, sans qu'on puisse exiger qu'il prouve que si la publicité avait été faite correctement, le prix de l'adjudication eût permis de lui attribuer une partie de sa créance. En pareil cas, le tribunal peut se contenter de présomptions (*Contra César-Bru, op. cit., n° 422*).

Les irrégularités tenant à la violation des règles en matière d'appel des jugements rendus sur incidents de saisie immobilière constituent des irrégularités de forme. Dès lors la nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour celui qui les invoque de prouver le grief qu'elle lui cause (*Cass. 2e civ., 16 mai 1990 : Bull. civ. II, n° 109 ; JCP G 1990, IV, p. 272*).

24. - En général, les nullités ne sont pas d'ordre public. Les formalités dont l'omission peut entraîner l'annulation de la procédure ont été établies, le plus souvent, dans le seul intérêt des parties et le tribunal ne pourrait en prononcer d'office la nullité. Toutefois, certaines nullités ou déchéances sont d'ordre public et doivent être prononcées d'office, sans rechercher si un préjudice en est résulté ; tel est le cas des délais pour former ou dénoncer la surenchère, du délai de péremption du commandement, du délai pour former un dire au cahier des charges avant l'audience éventuelle.

25. - Lorsqu'une nullité n'est pas d'ordre public, toute partie qualifiée pour l'invoquer peut renoncer à ce moyen et cette renonciation peut être simplement tacite. Ainsi la partie qui sollicite un délai pour se libérer renonce par là à soulever la nullité de la saisie. Il en est de même lorsque le débiteur a fait des offres réelles (*CA Rennes, 14 juin 1817. - CA Besançon, 13 avr. 1819 : D. jur. gén., V° Exception, n° 343-2. - CA Riom, 21 janv. 1832. - CA Bordeaux, 22 juin 1840 : D. jur. gén., V° Vente publique d'immeubles, n° 1268-1° et 1250-3°*).

III. - MOMENT AUQUEL UNE NULLITÉ PEUT ÊTRE INVOQUÉE

26. - Le mécanisme de la saisie immobilière ayant été modifié par la loi à deux reprises (*L. 2 juin 1841 et D.-L. 17 juin 1938*), les conditions dans lesquelles les nullités doivent être soulevées ont également changé. Depuis le décret-loi du 17 juin 1938, on peut distinguer deux phases dans le déroulement de la procédure et les délais pour soulever une nullité sont fixés en fonction de ces deux phases.

1° Causes de nullité antérieures à l'audience éventuelle

27. - L'article 727 précise que les moyens de nullité contre la procédure antérieure devront être proposés par un dire annexé au cahier des charges, cinq jours au plus tard avant la date fixée pour cette audience.

Ainsi est irrecevable à contester, le jour de l'adjudication, la régularité du commandement initial, le saisi qui n'avait pas contesté la régularité des sommations à prendre connaissance du cahier des charges (*Cass. 2e civ., 10 nov. 1982 : D. 1983, inf. rap. p. 172 ; Bull. civ. II, n° 143*).

L'article 727 ne comporte aucune dérogation en faveur des contestations pour lesquelles l'appel est autorisé par l'article 731.

Par suite, les moyens de nullité tant en la forme qu'au fond contre la procédure qui précède l'audience éventuelle doivent être proposés, à peine de déchéance, cinq jours au plus tard avant le jour fixé pour l'audience éventuelle (*Cass. 2e civ., 9 nov. 1983 : Rev. huissiers 1984, p. 668, note Cottereau*).

L'article 727 édicte une véritable déchéance qui joue de façon automatique, de telle sorte que les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'audience éventuelle, qui n'avaient pas été invoqués dans le délai prévu par ce texte, sont désormais irrecevables. En cas de saisie immobilière dirigée contre un débiteur déclaré en liquidation de biens, le défaut de production entre les mains du syndic pour vérification de la créance justifiant la saisie doit être invoqué, par un dire déposé au cahier des charges, cinq jours au plus tard avant la date fixée pour l'audience éventuelle. À défaut de respect de ce délai, le syndic est déchu de tout droit de réclamer la suspension de la procédure de saisie immobilière (*TGI Grasse, 27 mai 1982 : JCP G 1983, II, 20050, note Prévault*). En vertu du même article, le saisi qui prétendait n'avoir pas été sommé de prendre connaissance du cahier des charges, ne peut présenter une demande en nullité lors de l'audience d'adjudication (*Cass. 2e civ., 20 nov. 1991 : Gaz. Pal. 1992, 2, somm. p. 464, obs. Véron*).

La demande en nullité de la saisie immobilière formée par les saisis à l'encontre du prêteur saisissant est irrecevable pour non-respect du délai de l'article 727 du Code de procédure civile. En effet, ce moyen qui reproche au prêteur de ne pas avoir fait souscrire une assurance décès à tous les emprunteurs est un incident de saisie, tendant à faire arrêter la procédure de saisie immobilière. Il est donc soumis au délai de l'article 727 du Code de procédure civile, délai qui n'a pas été respecté par les demandeurs en nullité (*CA Reims, 6 févr. 1989 : Juris-Data n° 043509*).

28. - En cas de report de l'audience éventuelle à une date ultérieure, le droit de proposer des moyens de nullité est-il ouvert jusqu'au cinquième jour qui précèdera la nouvelle date fixée pour cette audience ? La question est controversée. Pour l'affirmative - et à propos de la publication du cahier des charges selon la loi de 1841 (*Cass. req., 18 févr. 1852 : DP 1852, 1, p. 241. - CA Paris, 12 janv. 1892 : DP 1892, 2, p. 116. - CA Angers, 21 juill. 1889 ss Cass. civ., 25 mai 1892 : S. 1892, 1, p. 389*).

29. - La question peut se poser dans la législation actuelle ; sans doute le nouvel article 727 prévoit-il que les moyens de nullité doivent être proposés cinq jours, au plus tard, avant le jour fixé pour l'audience éventuelle, et non avant l'audience éventuelle, mais l'article 728 précise : cinq jours avant l'adjudication et non avant le jour fixé pour l'adjudication ; il est donc impossible de tirer argument de la formule employée. Suivant Cézard-Bru (*op. cit., n° 428*), une distinction devrait être faite : on devrait tenir compte du jour auquel l'audience éventuelle a réellement eu lieu si la date de cette audience a été retardée par le fait du poursuivant, qui a négligé de diligenter la procédure pour que cette audience ait lieu à la date prévue, ou par le fait du tribunal qui a ordonné qu'il y serait sursis. Mais on devrait tenir compte de la date prévue pour l'audience éventuelle si, la déchéance ayant été opposée pour tardiveté du moyen, le tribunal remet l'affaire à une date ultérieure pour y statuer.

Selon l'article 641 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'un délai est exprimé en jours, celui de l'événement qui le fait courir ne compte pas. Aux termes de l'article 642, tout délai expire le dernier jour à 24 heures et le délai qui expirerait normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

Par suite, lorsque le délai de cinq jours, imparti par l'article 727 du Code de procédure civile pour proposer à l'audience des moyens de nullité, expire un samedi, ce délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant (*Cass. 2e civ., 20 juin 1985 : Bull. civ. II, n° 126 ; JCP G 1985, IV, 304*).

30. - Cette distinction nous paraît devoir être admise avec un correctif ; le fait que l'audience éventuelle n'a pas eu lieu à la date primitivement indiquée permet d'opposer des moyens de nullité, tant en la forme qu'au fond, jusqu'au cinquième jour avant celui où l'audience aura lieu effectivement, toutes les fois qu'au jour fixé primitivement la cause ne s'est pas trouvée en état de recevoir jugement par l'effet des conclusions des parties. Si les conclusions ont été régulièrement prises, le renvoi de la cause pour plaidoiries ou pour jugement ne fait pas revivre le droit de proposer des moyens de nullité tenant au fond ou à la forme des actes de procédure antérieurs à l'audience éventuelle.

31. - Il a été jugé que le défaut d'avertissement spécial destiné au vendeur de l'immeuble saisi ou au coéchangiste (*CPC, art. 692, al. 1*) entraîne une nullité qui doit être soulevée, en application de l'article 728, dans le délai de cinq jours avant l'adjudication (*T. civ. Toulouse, 21 nov. 1953 : JCP 1954, éd. A, IV, 2243, obs. G.M. ; RTD civ. 1954,*

377, n° 20, obs. Raynaud). On peut se demander si le texte applicable dans cette hypothèse ne serait pas plutôt l'article 727, qui impose de soulever cette nullité cinq jours avant l'audience éventuelle (V. obs. G.M., préc.).

2° Causes de nullité postérieures à l'audience éventuelle

32. - Il ne peut s'agir que de vices de forme, les vices de fond étant couverts par l'audience éventuelle (V. supra n° 28). Aux termes de l'article 728, les moyens de nullité contre la procédure suivie à l'audience éventuelle et contre celle postérieure à cette audience devront être proposés, au plus tard, cinq jours avant l'adjudication (Cass. 2e civ., 2 déc. 1976 : Gaz. Pal. 1977, 1, somm. p. 14. - 26 oct. 1977 : Bull. civ. II, n° 209). Le plus souvent il s'agit de vices de publicité : omission des formes et des délais.

33. - Les nullités commises dans les cinq jours qui précèdent l'adjudication ne peuvent être opposées que par les voies de recours contre le jugement d'adjudication (CPC, art. 731 et 732).

3° Ordre dans lequel les nullités doivent être soulevées

34. - Les nullités peuvent être proposées dès qu'elles se produisent. Les parties intéressées peuvent soulever leurs moyens de nullité tous à la fois ou successivement, le jugement qui rejette l'un n'a pas autorité de la chose jugée à l'égard de l'autre (Léopold Robert, op. cit., p. 79). Peu importe, dès lors, qu'on ait soulevé plusieurs nullités successivement ou qu'on ait groupé les divers moyens dans un seul dire ; le tribunal aura à en connaître simultanément et dans un seul et même jugement (En ce sens, sous l'empire de la législation antérieure au décret-loi du 17 juin 1938 : Cass. req., 18 févr. 1852 : DP 1852, 1, p. 21. - CA Metz, 20 mai 1863 : DP 1864, 2, p. 86. - CA Montpellier, 20 juin 1867 : DP 1867, 2, p. 112. - CA Nancy, 11 janv. 1868 : DP 1868, 2, p. 56. - CA Paris, 5 juill. 1877 : DP 1878, 2, p. 89. - V. aussi Cass. civ., 14 mai 1895 : DP 1895, 1, 388. - CA Lyon, 19 févr. 1908 : DP 1909, 2, p. 161).

IV. - DÉCHÉANCE DU DROIT D'OPPOSER DES MOYENS DE NULLITÉ

35. - Les articles 727 et 728 du Code de procédure civile (modifiés, D.-L. 17 juin 1938) disposent que les délais qu'ils édictent pour soulever des nullités seront observés à peine de déchéance. La jurisprudence s'est montrée très stricte dans l'application de cette règle.

A. - Moyens auxquels la déchéance est opposable

36. - Pour les causes de nullité antérieures à l'audience éventuelle, la déchéance frappe tous moyens de forme ou de fond (art. 727). En ce qui concerne le fond, elle joue à l'encontre des nullités tirées de l'insaisissabilité de l'immeuble saisi (Cass. civ., 20 août 1861 : DP 1861, 1, p. 380. - Cass. req., 3 janv. 1867 : DP 1867, 1, p. 209. - 16 mai 1870 : DP 1871, 1, p. 51. - 24 mars 1875 : DP 1875, 1, p. 488. - CA Nîmes, 4 janv. 1867 : DP 1867, 2, p. 386), de l'interdiction de saisir la part indivise d'un héritier (Cass. civ., 3 janv. 1872 : DP 1873, 1, p. 21. - Cass. req., 18 mai 1881 : DP 1882, 1, p. 263), ou du défaut de propriété en la personne du saisi, ou du défaut de titre en la personne du saisissant (Cass. civ., 18 août 1856 : DP 1857, 1, p. 329). En ce qui concerne la forme, la déchéance joue à l'égard même des moyens de nullité absolue, tel celui qui est tiré de l'absence de signature d'un exploit d'huissier (Cass. 2e civ., 4 avr. 1957 : JCP G 1957, IV, 74 ; Bull. civ. II, n° 289). Le saisi qui, par acte du Palais postérieur à l'audience éventuelle, introduit une demande en nullité du commandement et de la procédure de saisie immobilière qui l'a suivie, est déchu de cette demande faute d'avoir agi dans le délai prescrit par l'article 727 (Cass. req., 16 avr. 1945 : S. 1945, 1, p. 123).

37. - Pour les nullités postérieures à l'audience éventuelle, il ne peut s'agir que de vices de forme (art. 728). Ainsi, pour rejeter des conclusions tendant à la nullité de l'adjudication pour défaut de signature de l'huissier sur les exploits délivrés au cours de la procédure, un arrêt énonce à bon droit que le moyen n'avait pas été présenté dans les délais avant l'adjudication (Cass. 2e civ., 12 nov. 1958 : JCP 1959, éd. A, IV, 3354). Il a été jugé que lorsque le tribunal, au début de l'audience d'adjudication, a fait droit à une demande de réunion de lots, le tiers, qui a fait statuer à cette même audience sur un dire étranger à cette question et avait la possibilité de proposer tous moyens à l'encontre du dire relatif à la réunion des lots, et notamment la déchéance tirée de l'article 728, n'est plus recevable ensuite à demander la nullité du dire relatif à la réunion des lots non plus que la nullité de l'adjudication qui en résulterait (CA Grenoble, 1er déc. 1960 : JCP 1961, éd. A, IV, 3920).

Le saisi qui, ayant relevé appel du jugement rendu à l'audience prévue à l'article 690, ne s'est pas prévalu de cet appel cinq jours avant le jour prévu pour la vente, s'est trouvé définitivement déchu du droit de critiquer les adjudications sur le seul moyen qu'elles auraient été prononcées en dépit de l'existence de son appel (*Cass. 2e civ., 9 nov. 1983 : Bull. civ. II, n° 176 ; Quot. jur. 14 juill. 1984 ; Rev. huissiers 1986, p. 195, note Cottereau*).

38. - En revanche, il résulte de l'article 729 que la déchéance édictée par les articles 727 et 728 ne s'applique pas aux demandes en distraction de tout ou partie des biens saisis, ni aux demandes en revendication contre les adjudicataires des immeubles saisis. Cette règle était admise sous l'empire de la législation antérieure : on décidait alors que la disposition des articles 728 et 729 ne concernait que les moyens de nullité ; elle est étrangère aux demandes en distraction ou en revendication ; l'adjudicataire, tant qu'il n'a pas prescrit, reste exposé à l'action en revendication du tiers. Si, aux termes de l'article 728 (*texte de 1841*), les moyens de nullité contre la procédure qui précède la publication au cahier des charges doivent, à peine de déchéance, être proposés 3 jours au plus tard avant cette publication, cette règle ne s'applique pas à la demande en distraction d'un immeuble compris à tort dans la saisie ; et il en est de même aussi lors même que le propriétaire de cet immeuble, demandeur en distraction aurait reçu, en qualité de créancier inscrit sur l'immeuble saisi à bon droit, la sommation de prendre communication du cahier des charges (*Cass. req., 15 janv. 1931 : Sem. jur. 1931, p. 191*), cet arrêt précise que l'action du demandeur était régie par l'article 725 qui vise la distraction de biens saisis, et non par les articles 728 et 730 qui visaient les actions en nullité de la saisie, et qu'en conséquence la demande n'était pas soumise aux déchéances de l'article 728 qui ne concernait que les actions en nullité visées par cet article.

Les forclusions édictées par les articles 727 et 728 du Code de procédure civile ne concernent que les moyens de nullité tant en la forme qu'au fond, mais ne s'appliquent pas aux déchéances prévues par l'article 715 qui peuvent être invoquées en tout état de cause.

Doit être cassé le jugement déclarant irrecevable des conclusions, déposées le jour de l'audience éventuelle invoquant la tardiveté du dépôt du cahier des charges, en violation de l'article 688 du Code de procédure civile (*Cass. 2e civ., 7 oct. 1992 : Bull. civ. II, n° 237*).

39. - Il a été jugé aussi que la contestation qui n'a pas porté sur la nullité de la saisie, mais sur le point de savoir si cette saisie avait effectivement compris telles et telles parcelles, objet du litige, non désignées dans le procès-verbal, soulève une question de propriété qui ne pourrait s'élever qu'après que l'une des parties aurait prétendu se faire attribuer les parcelles ; et, par son caractère d'action en revendication, une telle demande échappe à la déchéance de l'article 728 (*Cass. civ., 5 mars 1902 : S. 1902, I, p. 171*).

40. - Sous l'empire du décret-loi du 17 juin 1938, la Cour de cassation a estimé que les juges du fond, constatant que les biens immobiliers n'ont pas été mentionnés dans le procès-verbal de saisie et qu'ils ont à statuer non sur les nullités d'une saisie immobilière mais sur le point de savoir si cette saisie comprend effectivement ces biens, peuvent reconnaître à la demande le caractère d'une action en revendication et écarter l'application des articles 728 et 729 du Code de procédure civile (*Cass. Ire civ., 6 nov. 1956 : JCP G 1956, IV, 174 ; Bull. civ. I, n° 392*).

B. - Personnes à qui la déchéance est opposable

41. - La déchéance est applicable à toutes les personnes mises en cause dans la procédure, quels que soient les moyens qu'elles invoquent. Elle est opposable notamment à celui qui est devenu partie à la procédure par l'effet de la notification de la sommation de prendre communication du cahier des charges, en application de l'article 692 du Code de procédure civile (*Cass. req., 24 mai 1894 : DP 1894, I, p. 304. - CA Besançon, 8 févr. 1893 : DP 1894, 2, p. 143*), en l'occurrence à la femme du saisi, devenue partie à la procédure par l'effet de la notification de la sommation de prendre communication du cahier des charges, à elle faite en exécution de l'article 692 : elle ne peut dégager de la saisie un immeuble à elle appartenant qu'à la condition d'intenter une demande en nullité de ladite saisie dans les délais fixés par les articles 728 et 729 ; et si la femme a laissé passer les délais des articles 728 et 729 sans former aucune demande en distraction, la déchéance édictée par lesdits articles est opposable aux tiers auxquels la femme a, postérieurement à la transcription de la saisie, vendu les immeubles saisis comme lui appartenant en propre.

Les déchéances des articles 727 et 728 du Code de procédure civile ne peuvent être opposées aux saisies tant qu'il n'aura pas été statué sur leur demande en nullité des sommations qui leur avaient été délivrées.

L'absence de faute du créancier saisissant ne constitue pas une fin de non-recevoir de l'action en nullité (*Cass. 2e civ., 7 nov. 1988 : Rev. huissiers 1989, p. 396, note Prévault ; Gaz. Pal. 1989, 1, somm. p. 166, obs. Véron ; Bull. civ. II, n° 216*).

42. - La déchéance prononcée par l'article 728 est encourue par la partie qui, ayant figuré dans la procédure, tant en son nom personnel que pour autoriser la femme et, en sa qualité de tuteur, a, par son intervention, obtenu la restriction de la saisie aux immeubles adjugés ; cette partie est, à bon droit, considérée comme une partie en cause, à laquelle s'applique la déchéance prononcée par les articles 728 et 729 (*Cass. req., 18 mai 1881 : DP 1882, 1, p. 263. - 24 mai 1894 : DP 1894, 1, p. 304. - CA Besançon, 8 févr. 1893 : DP 1893, 2, p. 143*).

43. - Sont frappés par la déchéance visée par les articles 727 et 728 du Code de procédure civile : le tiers détenteur sur lequel l'immeuble a été saisi (*CA Agen, 25 août 1868 : DP 1869, 2, p. 101*), les parties auxquelles a été notifiée la sommation prévue par l'article 698 (*Cass. req., 24 mai 1894 et CA Besançon, 8 févr. 1893, préc.*), ou qui sont intervenues volontairement dans la procédure (*Cass. req., 18 mai 1881 : DP 1882, 1, p. 263, et la note*).

44. - En revanche, n'encourent pas de déchéance le saisi et les créanciers inscrits auxquels la sommation prévue à l'article 692 n'a pas été notifiée. Il en est ainsi spécialement pour un des copropriétaires de l'immeuble saisi qui, non sommé, intervient par un dire au cahier des charges (*CA Montpellier, 2 déc. 1901 : DP 1903, 2, 481*), pour le syndic de la faillite du saisi s'il n'a pas reçu la sommation (*CA Paris, 2 avr. 1851 : S. 1851, 2, 727*). Ces personnes sont recevables à opposer les nullités de la procédure, même après l'adjudication, par action principale (*V. César-Bru, op. cit., n° 426, p. 386*).

45. - Il a même été jugé que la personne qui a été appelée dans la procédure en une certaine qualité, pourrait échapper à la déchéance si elle intervenait en une qualité différente pour opposer les moyens de la nullité (*Cass. civ., 11 mai 1897 : DP 1897, 1, 609 et la note 5 ss l'arrêt*). Mais si le syndic du saisi a reçu la sommation, la forclusion est encourue aussi bien par le saisi que par les créanciers de la masse qui sont tous représentés par le syndic (*Cass. req., 13 juin 1903 : DP 1906, 1, 422*).

L'article 727 édicte une véritable déchéance qui joue la façon automatique de telle sorte que les moyens de nullité qui n'auraient pas été invoqués dans le délai prévu par ce texte sont désormais irrecevables.

En conséquence, le moyen soulevé par le syndic de la liquidation de biens et tiré de ce que le créancier poursuivant n'a pas produit et que la créance n'a pas été vérifiée est irrecevable (*TGI Grasse, 27 mai 1982 : JCP G 1983, II, 20050, note Prévault*).

46. - Lorsqu'un commandement aux fins de saisie immobilière a été délivré au père en son nom personnel et non pas également comme tuteur de son fils mineur, qu'il a été signifié au fils en sa qualité personnelle alors qu'il aurait dû l'être à son représentant légal, ce commandement est nul à l'égard du mineur. S'il est constant que le moyen de nullité introduit par voie de dire à la suite d'un cahier des charges et repris par conclusion, concerne un acte de procédure de saisie qui est antérieur à l'audience éventuelle fixée, la déchéance prévue par les articles 727 et 728 du Code de procédure civile n'est pas opposable au demandeur à l'incident, puisque celui-ci agit en qualité de représentant légal de son fils mineur, c'est-à-dire dans une qualité différente de celle qu'il avait dans la poursuite de la saisie immobilière et peut donc être considéré comme un tiers dans la procédure d'incident (*TGI Saint-Brieuc, 19 janv. 1965 : Gaz. Pal. 1965, 2, 214*).

47. - Les textes fixant les délais dans lesquels doivent être proposés les moyens de nullité contre la procédure de saisie immobilière ne concernent que les parties en cause et non les tiers. On ne peut donc opposer la forclusion édictée par ces articles à des mineurs qui n'ont pas été valablement représentés dans une instance en paiement ni dans une procédure de saisie immobilière (*Cass. req., 19 janv. 1900 : S. 1904, 1, 438*).

C. - Conditions de la déchéance

48. - Avant le décret-loi du 17 juin 1938, il était admis que la déchéance résultant de l'expiration du délai imparti par les articles 728 et 729 (*actuellement 727 et 728*) était absolue et pouvait être opposée en tout état de cause, jusqu'au jugement définitif sur le moyen de nullité (*CA Agen, 20 févr. 1896, ss Cass. req., 4 janv. 1898 : DP 1899, 1, 161 et la note*) ; que la déchéance pouvait être opposée même si le moyen, ayant fait l'objet d'un dire inséré au cahier des charges était ensuite soulevé par voie d'action principale (*idem*).

49. - Il avait été jugé aussi que le délai de 3 jours avant la publication du cahier des charges, précisé par l'ancien article 728 (*texte de 1841*) édictait une forclusion qui devait être strictement appliquée et pouvait être invoquée pour la première fois en appel (*CA Poitiers, 15 janv. 1906 : La loi 8 févr. 1906*).

Ces règles devraient encore être appliquées depuis le décret-loi du 17 juin 1938.

50. - La déchéance n'est pas encourue par ceux qui, par suite d'une circonstance de force majeure, ont été mis dans l'impossibilité de proposer les moyens de nullité dans le délai légal. Ainsi la déchéance ne s'applique pas à la demande en nullité fondée sur ce que la poursuite aurait été dirigée contre une partie décédée. Si ce décès a été connu trop tard pour pouvoir être invoqué en temps utile par les héritiers (*Cass. req., 24 déc. 1856 : DP 1857, 1, 206*). Le fait que la sommation n'a pu être notifiée qu'au Parquet ne pourrait, à lui seul, mettre obstacle à la déchéance, par exemple s'il s'agit du saisi et s'il est établi qu'il a volontairement dissimulé son domicile (*CA Paris, 8 déc. 1897 : DP 1899, 2, 48*). Mais il en serait autrement si c'est par la négligence du poursuivant que la partie saisie n'a pu être touchée par la sommation (*CA Poitiers, 8 déc. 1897 : DP 1899, 2, 69. - Comp. César-Bru, op. cit., 426, p. 385, 386*).

Le tribunal qui constate que le créancier poursuivant avait respecté tous les délais qui lui étaient impartis, énonce exactement que la mise en délibéré par le juge et le retard dans le prononcé du jugement ne peuvent pas être sanctionnés par la déchéance du poursuivant (*Cass. 2e civ., 18 mai 1989 : Bull. civ. II, n° 113*).

51. - La déchéance n'est pas encourue non plus en cas de fraude, par exemple en cas de fraude du créancier poursuivant, devenu adjudicataire (*Cass. civ., 16 juill. 1947 : JCP G 1947, IV, 170*).

52. - La déchéance ne semble pas devoir jouer au cas où la nullité concernerait un fait commis dans les 5 jours qui précèdent l'adjudication, par exemple si est soulevée la nullité d'un dire inséré à cette époque (*Léopold Robert, op. cit., p. 80*).

53. - Les textes édictant une déchéance ne limitent le délai des actions en nullité qu'en tant qu'elles sont dirigées contre la procédure de saisie immobilière, et ne sont pas d'interprétation extensive. Ils ne sauraient être étendus à la procédure d'ordre. On ne saurait donc, sur le fondement de l'article 727, déclarer irrecevables les contredits élevés dans un ordre et fondés sur la nullité de l'hypothèque du créancier poursuivant ; les contredisants, en effet, bien que déchus du droit de contester la validité de la procédure d'adjudication, conservent celui de discuter, dans la procédure d'ordre, la collocation qui les prime (*Cass. civ., 29 juin 1943 : DC 1944, 51, note A.C. ; S. 1943, 1, 32*).

V. - JUGEMENT SUR LES MOYENS DE NULLITÉ ET EFFETS DU JUGEMENT

A. - Procédure

54. - La demande doit être présentée selon les formes exigées pour tous les incidents de saisie immobilière par l'article 718 du Code de procédure civile. Mais deux procédures sont à envisager :

- s'il s'agit d'un moyen de nullité - de forme ou de fond - relatif à un acte de la procédure antérieure à l'audience éventuelle, il doit être soulevé au moyen d'un dire inséré au cahier des charges (*art. 727, al. 2*), et dans un délai de 5 jours avant la date fixée pour cette audience, à peine de déchéance (*V. supra n° 28 et 36 s.*) ;
- s'il s'agit d'un moyen de nullité contre la procédure suivie à l'audience éventuelle ou contre celle postérieure à cette audience, le moyen est proposé par acte d'avocat à avocat (*Raviart, op. cit., n° 1543*).

Un incident de saisie immobilière ne peut être soulevé que par un dire régulièrement inséré au cahier des charges par avocat constitué (*Cass. 2e civ., 14 janv. 1981 : Bull. civ. II, n° 9 ; Gaz. Pal. 1982, 1, 217, note Viatte ; AJPI 1982, 101, note D. Talon*).

B. - Jugement et effets du jugement rendu

1° Jugement en audience éventuelle

55. - Sur les moyens de nullité soulevés avant l'audience éventuelle, c'est à cette audience que statue le tribunal.

Si ces moyens sont rejetés, la procédure de saisie immobilière reprend son cours normal (*art. 797, al. 3*). Il en est ainsi même dans le cas où le jugement serait susceptible d'appel, les délais impartis pour faire les actes de la procédure reprenant dès le jugement rendu, sans qu'une signification soit nécessaire. Mais l'appel interjeté du jugement entraînerait suspension de la procédure, à moins que le jugement ne soit exécutoire par provision.

Si les moyens de nullité soulevés sont admis, deux situations peuvent se présenter :

56. - a) S'il s'agit d'une nullité pour vice de forme, la poursuite pourra être reprise à partir du dernier acte valable et les délais pour accomplir les actes suivants courront à dater de la signification du jugement ou arrêt qui aura définitivement prononcé sur la nullité (*art. 727, al. 2*). Seul l'acte annulé et les actes postérieurs en date sont nonavenus. On reprendra la procédure de saisie immobilière à partir du dernier acte valable. Ainsi l'annulation de l'exploit de dénonciation n'entraînerait pas nullité du commandement (*Léopold Robert, op. cit., p. 95*). Encore faut-il qu'il s'agisse d'un acte susceptible d'être valablement refait, sinon la saisie immobilière devrait être entièrement annulée (*T. civ. La Roche-sur-Yon, 24 mars 1953 : D. 1953, 346 ; JCP 1953, éd. A, IV, 2112, obs. Madray, selon le commentateur, la saisie aurait pu être reprise à partir de l'acte annulé - en l'espèce le dépôt tardif du cahier des charges. Sur la même espèce, opinion contraire de M. Raynaud in RTD civ. 1953, 601*).

57. - b) S'il s'agit d'une nullité de fond, toute la procédure est annulée et il sera impossible d'en recommencer une autre.

2° Jugement au jour fixé pour l'adjudication

58. - Sur les moyens de nullité de forme postérieure à l'audience éventuelle, le tribunal statue au jour qui avait été fixé pour l'adjudication et immédiatement avant l'ouverture des enchères (*art. 728, al. 2*).

Si ces moyens sont rejetés, les enchères et l'adjudication se dérouleront comme il avait été prévu (*idem*). En effet, le jugement sur incident n'étant susceptible ni d'opposition ni d'appel (*art. 731*), il n'y aurait pas de raison de retarder la suite de la procédure.

59. - S'ils sont admis, le tribunal annule la poursuite à partir du jour de l'audience éventuelle, en autorisera la reprise à partir du même jour et fixera de nouveau le jour de l'adjudication (*art. 729, al. 3*). Le jugement fixera donc une nouvelle date pour être procédé à l'adjudication (*Raviart, op. et loc. cit.*).

Bibliographie

CÉZAR-BRU

Théorie et pratique de la saisie immobilière (D

L. 17 juin 1938)

: Sirey 1939

GUIGUE

Rép. proc. civ., Dalloz 2e éd. V° : Saisie immobilière, n° 493 à 524

RAVIART

Traité formulaire de procédure générale : 9e éd., t. II, n° 1541 à 1543

Léopold ROBERT

Des demandes en nullité et de la demande en résolution du vendeur non payé en matière de saisie immobilière : thèse
Bordeaux 1905

VINCENT et PRÉVAULT

Voies d'exécution : 12e éd. 1995, n° 459 à 464