

FENETRE SUR COUR

Chers Correspondants,

Le décret N° 2022-245 du 25 février 2022 et l'arrêté du même jour modifiant la procédure d'appel en matière civile ont été publiés au journal officiel du 26 février 2022. Ces textes, une fois de plus, ne font que compliquer encore la procédure d'appel et posent de multiples problèmes sans les résoudre le moins du monde.

(voir décret 2022-245 du 25 février 2022- JO 26 février. Arrêté du 24 février 2022 pris en application de l'article 1411 du CPC)

(voir note de Christophe Lhermitte du 03 mars 2022 Dalloz actualités. Editions du 26 septembre 2022).

Le décret modifie notamment l'article 901 du CPC en y ajoutant, au 1^{er} alinéa, les mots « comportant le cas échéant une annexe ».

Soit le texte suivant : « la déclaration d'appel est faite par acte, comportant le cas échéant une annexe, contenant, outre les mentions prescrites par les 2^{ème} et 3^{ème} de l'article 54 et par le 5^{ème} alinéa de l'article 57, et à peine de nullité :

1°/ la constitution de l'avocat de l'appelant

2°/ l'indication de la décision attaquée

3°/ l'indication de la Cour devant laquelle l'appel est porté

4°/ les chefs du jugement expressément critiqués auxquels l'appel est limité, sauf si l'appel tend à l'annulation du jugement ou si l'objet du litige est indivisible. Elle est signée par l'avocat constitué. Elle est accompagnée d'une copie de la décision. Elle est remise au greffe et vaut demande d'inscription au rôle ».

Le terme « le cas échéant » utilisé, pose de nombreux problèmes. On comprend que la déclaration d'appel peut comporter si nécessaire, un acte joint, appelé « annexe ». Cette « annexe » n'a d'intérêt que pour la communication électronique, quand l'acte d'appel, remis par la voie électronique, se heurte à un empêchement d'« ordre technique » cette modification de l'article 901 est parfaitement inutile, et l'article 748 -7 du CPC aurait dû prévoir qu'« en cas d'empêchement d'ordre technique, l'appelant peut compléter la déclaration d'appel par un document faisant corps avec elle et auquel elle doit renvoyer ». D'autant plus, que la précision la plus importante « comportant le cas échéant une annexe faisant corps avec elle » n'existe pas. La formule de la Cour de Cassation, à savoir « l'empêchement d'ordre technique », n'existe pas non plus. De plus, cette réécriture de l'article 901, qui dépasse la communication électronique (voir cas des représentants syndicaux, par exemple), n'a fait que restreindre la possibilité de recourir à une annexe pour y mentionner notamment les chefs critiqués. Enfin, ce document (annexe) peut certes mentionner les chefs expressément critiqués de l'article 901, alinéa 4, mais pourrait comporter tout autre chose, compte tenu du caractère flou et imprécis de la modification apportée.

D'autre part, l'article 3 de l'arrêté du 20 mai 2020 précise que la déclaration d'appel transmise par voie électronique, comprend « obligatoirement » les mentions des « alinéas 1 à 4 de l'article 901 ». Cet article 3 ne dicte aucune sanction contrairement à l'article 901 du CPC. De là à penser qu'il s'agit encore une fois d'une sorte de piège, ouvrant la porte à une sanction d'irrecevabilité de la déclaration d'appel, il n'y a pas loin. Et le débat d'une seconde déclaration d'appel, rectificative de la première, et par là même réouvert. Quel délai ? Quelle forme ? Nous verrons dans le présent bulletin, où en est la jurisprudence sur ce point.

On constate en tout état de cause, que la procédure d'appel est loin de se simplifier, et que les « chausse-trappes » se multiplient.

Notre Cabinet vous accompagnera et met à votre service son expérience pour les postulations devant la Cour et le Tribunal judiciaire.

Toutes les décisions et les articles cités dans numéro 20 de notre bulletin d'information sont à votre disposition si vous le souhaitez.

Bonne lecture à tous et merci de votre confiance.

PETITE SELECTION DE DECISIONS DANS LE CADRE DE L'ACTIVITE DE NOTRE CABINET

➤ Caducité de la déclaration d'appel

Les conclusions d'appelant, exigées par l'article 908 du CPC, sont toutes celles remises au greffe et notifiées dans les délais prévus par ce texte, qui déterminent l'objet du litige porté devant la Cour.

L'étendue des prétentions dont est saisie la Cour d'Appel étant déterminée dans les conditions fixées par l'article 954 du même code, le respect de la diligence impartie par l'article 908 est nécessairement appréciée en considération des prescriptions de l'article 954 précité.

Cet article dispose que les conclusions doivent formuler expressément les prétentions des parties et les moyens de fait et de droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée et que la Cour ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif et n'examine les moyens au soutien de ces prétentions que s'ils sont invoqués dans la discussion.

En ne commettant pas uniquement une erreur dans la mention du RG mais en transmettant à la Cour et à l'intimée des écritures qui n'étaient pas relatives à l'instance d'appel en cause et par voie de conséquence ne déterminant pas l'objet du litige avec X, l'appelante n'a pas utilement conclu dans le délai de 3 mois qui lui était impartie par l'article 908 du CPC.

La société Y n'est dès lors pas fondée à soutenir qu'il s'agirait d'une simple erreur matérielle qui pouvait être régularisée après l'expiration du délai de 3 mois impartie.

La caducité est encourue

(Arrêt du 16 novembre 2022 Pôle 6 Chambre 1)

En cas d'erreur, attention à la réparer, la régulariser, dans le fatidique délai de 3 mois !

➤ **Exception de connexité**
Appel à jour fixe

Aux termes de l'article 101 du code de procédure civile, s'il existe entre des affaires portées devant deux juridictions distinctes un lien tel qu'il soit dans l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire et juger ensemble, il peut être demandé à l'une de ces juridictions de se dessaisir et de renvoyer en l'état la connaissance de l'affaire à l'autre juridiction.

Aux termes de l'article 104 du code de procédure civile, les recours contre les décisions rendues sur la litispendance ou la connexité par les juridictions du premier degré sont formés et jugés comme en matière d'exception d'incompétence.

Selon l'article 84, alinéa 2, du code de procédure civile, applicable en cas d'appel du jugement statuant exclusivement sur la compétence, l'appelante doit, à peine de caducité de la déclaration d'appel, saisir, dans le délai d'appel, le Premier Président en vue, selon le cas, d'être autorisé à assigner à jour fixe ou de bénéficier d'une fixation prioritaire de l'affaire.

Il résulte des articles 83, 84 et 85 du code de procédure civile, que l'appelant doit saisir à jour fixe, dans le délai d'appel et à peine de caducité, le Premier Président de la Cour d'Appel en vue d'être autorisé à assigner à jour fixe.

(2^{ème} civ, 11 juillet 2018, pourvoi N°18-23.617, publié)

En l'espèce, la société X a relevé appel d'une Ordonnance de la mise en état qui a rejeté son exception de connexité sans avoir recours à la procédure à jour fixe.

La caducité est donc prononcée.

(Arrêt du 04 novembre 2022 Pôle 4 Chambre 6)

Attention : le régime en matière de connexité, est le même qu'en matière de compétence ! C'est-à-dire affreusement compliqué et risqué ! on n'y pense pas assez...

➤ **Péremption article 386 du Code de procédure Civile**

L'article 386 du code de procédure civile dispose que l'instance est périmée lorsque aucune des parties n'accomplit de diligences pendant deux ans.

Il ressort de la jurisprudence que pour être interruptif de péremption, un acte procédural doit :

- **Faire partie de l'instance**
- **Emaner d'une des parties**
- **Et doit être de nature à faire progresser l'affaire**

Un message d'un avocat informant les autres parties de l'instance des démarches par lui effectuées doit être considéré comme constituant une diligence au sens de l'article 386.

Il ressort de la jurisprudence qu'un échange entre les parties constitue une diligence interruptive lorsqu'elle démontre la volonté des parties de poursuivre la procédure.

Il convient de constater qu'un courrier demandant la réinscription au rôle après radiation, constitue une diligence au sens de l'article 386, quand bien même il ne serait pas assorti de conclusions. En effet, la jurisprudence ne réclame pas obligatoirement le dépôt de conclusions concomitamment à une demande de réinscription au rôle mais il impose que ladite demande permette, par les éléments qu'elle fait valoir ou qu'elle produit, de faire progresser l'affaire, ce qui est le cas en l'espèce.

La demande de péremption est rejetée.

(Arrêt Pôle 5 Chambre 9 13 octobre 2022)

Bravo pour cet arrêt, qui va pour une fois dans le sens de la volonté des parties.

Toutefois, par expérience, lorsqu'il est nécessaire d'interrompre la péremption, ne pas se contenter d'une lettre, mais prendre des conclusions identiques aux précédentes, avec au besoin une demande fondée sur l'article 700 du CPC, à peine augmentée.

C'est un truc... qui marche à tous les coups !

TEXTES ET JURISPRUDENCES

- **Appel-incident : demande d'infirmerie indispensable dans le dispositif des conclusions**

(Civ. 2^{ème}, 1^{er} juillet 2021, F-B, N°-20-10-694)

L'appel-incident n'étant pas différent de l'appel principal par sa nature ou son objet, le dispositif des conclusions de l'intimé appelant incident doit comporter la prétention tendant à l'infirmerie du jugement, faute de quoi l'appel incident n'est pas valable.

Il faut impérativement surveiller de très près la rédaction des conclusions, qu'on soit appelant ou intimé ! On n'a pas fini de lire et relire...

- **Référé 145 : la potentialité d'un différend suffit à caractériser un intérêt légitime**

(Cass. Civ 3, 16 février 2022, N°21-11.926 FS-B N°Lexbase : A33387 NX)

La demande d'expertise peut être fondée sur l'article 145 du CPC ; la démonstration d'un intérêt légitime est, en ce cas, requise, pour les expertises et mesures d'instruction « in futurum » avant toute procédure, et relève du pouvoir souverain et d'appréciation du Juge du fond.

La jurisprudence majoritaire décide que si le Juge, statuant en la forme des référés, doit constater l'existence d'un motif légitime, requis pas la lettre de l'article 145 du CPC, il ne lui appartient pas de le caractériser.

(Cass. Civ 2, 8 juin 2000, N°97-13.962, N°Lexbase : A 6234CGY).

De même, l'existence d'un litige potentiel suffit, la preuve de l'existence d'un différend actuel n'est pas requise.

(Cass. Civ 2, 16 novembre 2017, N°16-24.368, F-D N°Lexbase : A 7655WZC).

Une autre décision doit être mentionnée :

(Com.5 juin 2019, FS-P + B. N°17-22.192)

Ainsi, aux termes de cette décision, la juridiction saisie d'une demande de mesure d'instruction « in futurum » ne peut statuer par voie de référence à une cause déjà jugée mais doit se déterminer, pour en apprécier le bien-fondé, au vu des éléments invoqués par le demandeur.

Par ailleurs, le juge ne peut développer une motivation fondée sur la seule absence de preuve de faits que la mesure d'instruction sollicitée avait précisément pour objet d'établir, sans dire en quoi la demande visait à pallier une carence de sa part dans l'administration de la preuve.

Eh oui ! le Juge ne peut se contenter d'un raisonnement simpliste ou réducteur, pour justifier son refus. Il ne peut notamment pas reprocher au demandeur de ne pas rapporter la preuve que la mesure demandée avait précisément pour objet de rapporter. C Q F D ! En cas de refus, les appels sont possibles...

- **Possibilité de régulariser une déclaration d'appel dans le délai de trois mois**

Dans un arrêt du 10 mai 2022, la Cour d'appel de Paris a rappelé qu'une salariée appelante peut régulariser une déclaration d'appel rectificative si la déclaration initiale est nulle, erronée ou incomplète.

La seconde déclaration d'appel, rectificative et complémentaire s'incorpore dans la première déclaration d'appel.

En cas de nullité pour vice de forme, la déclaration d'appel peut être régularisée avant l'expiration du délai imparti à l'appelant pour conclure, par une nouvelle déclaration d'appel.

La seconde déclaration d'appel ayant pour effet de régulariser la première déclaration affectée d'une erreur, n'introduit pas une nouvelle instance d'appel et s'incorpore à la première.

Le délai du dépôt des conclusions fixé par l'article 908 du CPC commence à courir à compter de la première déclaration d'appel qui a valablement saisi la Cour.

A rappeler un arrêt important du 19 novembre 2020 N°19-13.642. La 2^{ème} chambre civile avait affirmé que « Il résulte de l'article 901 du CPC que la déclaration d'appel est faite par acte contenant, à peine de nullité, les chefs du jugement expressément critiqués auxquels l'appel est limité, sauf si l'appel tend à l'annulation du jugement ou si l'objet du litige est indivisible.

La déclaration d'appel, nulle, erronée ou incomplète, peut néanmoins être régularisée par une nouvelle déclaration d'appel, dans le délai pour conclure.

Dès lors, une seconde déclaration d'appel peut venir étendre la critique du jugement à d'autres chefs non critiqués dans la première déclaration, sans qu'un acquiescement aux chefs du jugement non critiqués dans un premier temps ne puisse être déduit de cette omission ».

Vous aurez compris que même si le délai d'appel est expiré, on peut régulariser une seconde déclaration d'appel, dans le délai pour conclure qui court à compter de la première.

Un conseil : Ne pas oublier de l'intituler : déclaration d'appel rectificative et complémentaire de la précédente. Et surtout, ne pas omettre de conclure dans le délai qui court à compter de la première déclaration !

INFOS PRATIQUES

Il est important que la déclaration d'appel comporte le terme « infirmer le jugement en ce qu'il a ... »

Faut de quoi l'intimé pourra soulever dans ses conclusions au fond, le fait que la Cour n'a pas été saisie par un effet dévolutif.

En effet, l'article 901 du CPC précise que « la déclaration d'appel a été faite par acte contenant, à peine de nullité, les chefs du jugement expressément critiqués auxquels l'appel est limité, sauf si l'appel tend à l'annulation du jugement, ou l'objet du litige indivisible ».

Il se déduit que l'acte d'appel doit préciser s'il est demandé infirmation ou annulation.

En effet, seul l'acte d'appel opère dévolution.

(Cass. 1^{ère} Civ, 22 juin 1999 N°97-5-225. Bull Civ 1 N°206. Cass. 2^{ème} Civ 27 septembre 2018 N°17-25.799 F.PB) (Cass.1^{ère} Civ 14 juin 2005 -N°04-12.373. Bull. Civ.1 N°246)

L'acte d'appel détermine donc l'étendue de l'effet dévolutif, indépendamment des termes des conclusions.

Mais comme déjà vu, une déclaration d'appel erronée, nulle ou incomplète, peut être régularisée par une nouvelle déclaration d'appel, dans le délai imparti pour conclure.

Ce délai est donc fatidique !

De même, quand l'infirmerie n'est pas demandée dans le dispositif des premières conclusions d'appelant, un incident peut être introduit devant le conseiller de la mise en état pour soulever la caducité de l'appel.

(Cass.2^{ème} Civ, 31 janvier 2019, N°18-10-983)

Car ces conclusions (article 908 du CPC) déterminent l'objet du litige (article 910-1 du CPC). A défaut de mention d'infirmité dans le dispositif, le Juge estimera que l'objet du litige n'est pas déterminé, ce qui entraînera la caducité de la déclaration d'appel.

D'autre part, il résulte des articles 542 et 954 du CPC, à défaut de cette mention dans le dispositif, que la Cour ne peut que confirmer le jugement entrepris.

(Cass. 2^{ème} Civ, 17 septembre 2020 N°18-23-626).

Attention, danger !

Nous vous rappelons qu'en plus de notre activité de postulation devant la Cour d'Appel ou les juridictions de Première Instance, notre cabinet est organisé pour prendre en charge et assurer les remplacements, audiences, plaidoiries, expertises et autres missions ponctuelles.

N'hésitez pas à faire appel à nous en toute confiance et sécurité.

Nous gérons aussi les conflits d'intérêts, interventions en second, partenariats.

Notre Cabinet s'engage à toujours respecter votre qualité de dominus-litis.

Vous avez d'autre part la possibilité de commander des consultations sur la procédure d'appel en ligne via notre site internet.

Suivez pour cela ce lien :

A très bientôt pour un prochain numéro du présent bulletin.