

FENETRE SUR COUR

Chers Correspondants,

Le garde des sceaux Eric Dupont-Moretti a présenté le 5 janvier 2023, un plan d'action issu des Etats Généraux de la Justice, lancés par l'exécutif fin 2021.

Il essaie de répondre aux revendications justifiées des professionnels qui ont constaté une détérioration très nette du fonctionnement de la justice, et une déshumanisation implacable, malgré un budget en hausse.

Les décrets Magendie n'ont fait que détériorer le déroulement du procès, notamment en appel, et pénaliser les avocats et les justiciables, par l'aggravation d'inutiles exigences procédurales, et des sanctions bien trop rigides.

Le garde des sceaux a renouvelé ses annonces de réforme le 27 janvier, lors de l'Assemblée générale de la conférence des Bâtonniers, en prenant l'engagement de « neutraliser les chausse-trappes procédurales ».

Mais les propositions émises paraissent bien trop floues et incertaines, alors que pullulent les dispositions « couperets » qui ne font qu'alourdir les stocks, allonger les délais (devant la Cour, certaines Chambres saisies en 2021, fixent des calendriers fin 2024 !).

Prenons l'exemple des fins de non-recevoir.

Le décret du 11 décembre 2019 a étendu les pouvoirs du Juge de la Mise en Etat, en l'autorisant à statuer sur les fins de non-recevoir.

Mais beaucoup d'interrogations demeurent sur ce nouveau pouvoir du Juge de la Mise en Etat, partagé d'ailleurs avec le Conseiller de la Mise en Etat en appel par renvoi de l'article 907 du CPC.

Notamment, que se passe-t-il, lorsque la fin de non-recevoir nécessite que soit tranchée au préalable une question de fond ? (voir article de Benoit Henry dans village de la justice) quels recours ?

Les incertitudes demeurent, la précision n'est pas au rendez-vous, et nous laisse penser que malheureusement, l'ère des « chausse-trappes » est loin d'être finie, et que la volonté d'imposer la seule voie de l'appel réformation, pour des raisons gestionnaires inavouables, est encore d'actualité, et que les pièges, déjà nombreux, ne vont faire que se multiplier.

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 ce numéro 21 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

- **Article 905 du CPC.**
Pas de Conseiller de la Mise en Etat

Quand le Conseiller de la Mise en Etat est saisi, sa compétence est exclusive pour allouer une provision ou statuer sur les fins de non-recevoir en vertu de l'article 789 du CPC.

Cependant, lorsque l'appel tend à la réformation d'une Ordonnance du Juge de la Mise en Etat, l'article 905 du CPC s'applique, et l'affaire doit être examinée à bref délai, sans désignation de Conseiller de la Mise en Etat.

(Ordonnance Pôle 4 Chambre 6 du 12 janvier 2023)

Mais alors, qui peut statuer sur un incident d'irrecevabilité ou de caducité, dans ce cas ?

L'article 905-2 du CPC donne ce pouvoir au Président de la Chambre saisie pour statuer sur la caducité de l'appel et l'irrecevabilité des conclusions pour non-respect des délais.

Dans ce cas, il convient à notre avis de saisir le Président de Chambre par des conclusions spécifiques, par analogie avec les règles applicables avec le Conseiller de la Mise en Etat (article 914 du CPC).

Mais le Président à des pouvoirs limités.

Il n'est pas question pour lui de trancher les exceptions de procédures, les incidents mettant fin à l'instance ou les fins de non-recevoir.

C'est vers la Cour qu'il faudra se tourner pour qu'elle décide de l'annulation de l'acte d'appel, ou constate une péremption ou un désistement...

Toutefois l'irrecevabilité de l'appel dans le cadre de l'article 930-1 entre dans les pouvoirs juridictionnels du Président, suite à un vice de rédaction de l'article 905-2 du CPC.

De quoi ne pas rassurer grand monde !

Enfin, l'article 916 du CPC prévoit que les ordonnances du Président de la Chambre, ou du Magistrat désigné par le Premier Président, statuant sur la caducité ou l'irrecevabilité en application des articles 905-1 et 905-2, peuvent être déferées à la Cour !

➤ **Article 514-3 alinéa 1 du CPC**
Exécution provisoire

Aux termes de l'article 514-3 du code de procédure civile, la partie qui a comparu en Première Instance sans faire valoir d'observations sur l'exécution provisoire, n'est recevable à demander la suspension que si, outre l'existence d'un moyen sérieux d'annulation ou de réformation, l'exécution provisoire risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives qui se sont révélées postérieurement à la décision de Première Instance.

Ce n'était pas le cas en l'espèce, d'où une décision d'irrecevabilité de la demande d'arrêt de l'exécution provisoire.

***(Ordonnance du Premier Président du 01 février 2023 Pôle 3 Chambre 4)
(Une autre Ordonnance dans le même sens : 16 février 2023 Pôle 1
Chambre 5)***

Vous avez compris ! Il ne suffisait pas d'imposer une exécution provisoire de plein droit avec une double condition drastique pour tenter d'obtenir avec les plus grandes difficultés un arrêt de l'exécution provisoire ! Il fallait en plus, dans le but inavouable mais évident de limiter les appels, imposer l'obligation surréaliste de contester en Première Instance, l'exécution provisoire éventuelle des revendications adverses !

Surtout, pensez à rajouter systématiquement deux lignes de pure forme dans vos écritures devant le Tribunal, car sinon, toute procédure en appel devant le Premier Président, pour tenter d'arrêter l'exécution provisoire, deviendra compliquée, sinon impossible !

➤ **Caducité**
Pas de demande d'infirmité dans le dispositif des conclusions

Il résulte des articles 542 et 954 du code de procédure civile que l'appelant doit, dans le dispositif de ses conclusions, mentionner qu'il demande l'infirmité des chefs du dispositif du jugement dont il recherche l'anéantissement ou l'annulation.

En cas de non-respect de cette règle, la Cour d'Appel ne peut que confirmer le Jugement, sauf la faculté qui lui est reconnue à l'article 914 du CPC de relever d'office la caducité de l'appel.

Le fait d'avoir, dans la déclaration d'appel, énoncé les chefs du Jugement critiqués, ne l'exonère pas de l'obligation de mentionner dans le dispositif de ses conclusions qu'elle demandait l'infirmité des chefs du jugement critiqués.

La déclaration d'appel, qui ne forme pas un tout indivisible avec les conclusions, a en effet pour objet de fixer l'étendue de la dévolution du litige à l'égard des parties intimées et non de saisir la Cour des prétentions de la partie appelante.

L'appel a donc été déclaré caduc.

(Ordonnance Pôle 6 Chambre 1 7 février 2023)

Il ne faut donc pas se tromper dans la déclaration d'appel et bien énoncer les chefs du jugement critiqués, et pas plus dans les premières conclusions, qui doivent demander, dans le dispositif, l'infirmité du jugement ! malheureusement, les exemples de manquement à cette double-règle pullulent, et les responsabilités professionnelles aussi !

TEXTES ET JURISPRUDENCES

➤ **Droit constitutionnel a être jugé dans un délai raisonnable**

Une récente décision du Conseil d'Etat (Conseil d'Etat, 21 février 2023, N°463506, 469529), semble enfin consacrer ce droit fondamental à être jugé dans un délai raisonnable, prévue par l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, et la loi nationale article L 111-3 du Code de l'Organisation judiciaire.

En effet, l'article 7, alinéa 3 et 4, de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, serait contraire au « droit à être jugé dans un délai raisonnable ».

Toutefois, le Conseiller d'Etat juge que cet article 7 ne porte par lui-même, aucune atteinte au droit à être jugé dans un délai raisonnable, après avoir pourtant rappelé l'existence d'un droit à valeur constitutionnelle, un acquis de longue date, jamais reconnu à ce jour par le Conseil Constitutionnel.

Rien n'est donc à ce jour tranché et le fameux « délai raisonnable » est encore une fiction.

➤ **Avis de la Cour de Cassation sur les fins de non-recevoir**

Le Conseiller de la Mise en Etat ne peut connaître ni des fins de non-recevoir qui ont été tranchées par le Juge de la Mise en Etat, ou par le Tribunal, ni de celles qui, bien que n'ayant pas été tranchées en première instance, auraient pour conséquence, si elles étaient accueillies, de remettre en cause ce qui a été jugé au fond par le Premier Juge.

(Civ. 2^{ème}, avis 3 juin 2021 N°21-70.006 avis N°15008P)

Ainsi, le tout puissant Conseiller de la Mise en Etat, voulu par le législateur, voit ses nouveaux pouvoirs décrétés par l'article 789 du CPC, sérieusement amoindri.

Voir sur cette question l'article de Romain Laffly (Dalloz actualité du 03 janvier 2023).

➤ **Mesure d'instruction « in futurum » application du procès « manifestement voué à l'échec »**

Le 18 janvier 2023 la Cour de Cassation a rendu un arrêt qui approuve la rétractation d'une mesure d'instruction fondée sur l'article 145 du CPC, après avoir énuméré les chances de succès du procès au fond, en dépit de l'interdiction faite au Juge des référés de se prononcer sur le fond de l'affaire.

Cette notion est pour le moins ambiguë et floue.

***(voir l'article de Maxime Cléry – Melun et Alice Hutin. Village de la Justice
08 février 2023)***

Pourtant, tous les arrêts de la Cour d'Appel de Paris, les plus récents, maintiennent l'approche classique selon laquelle les Juges du fond, saisis d'une demande sur le fondement de l'article 145 du CPC, doivent se borner à effleurer le fond de l'affaire lorsqu'ils apprécient l'existence d'un motif légitime.

Seuls les moyens du défendeur, en fait ou en droit, démontrant que le procès au fond est « manifestement » irrecevable, ou bien « manifestement » infondé, sont de nature à neutraliser la mesure d'instruction.

Et c'est bien, ainsi !

***(Voir Cour d'Appel Paris Pôle 1 Chambre 8, 10 juin 2022 N°21/18490
Cour d'Appel de Paris Pôle 5 Chambre 9, 24 mars 2022 N°21/17249
Cour d'Appel de Paris Pôle 1 Chambre 3, 4 janvier 2023 N°22/06498)***

INFOS ET CONSEILS PRATIQUES

- **Il paraît prudent pour l'intimé, mécontent en partie de la décision rendue en première instance, de former immédiatement un appel principal ou de déposer ses conclusions d'appel incident avant l'expiration du délai d'appel, si le Jugement a été signifié, plutôt que de s'en remettre aux aléas de l'appel adverse.**
- **Attention, si l'intimé n'a pas formé d'appel incident dans le délai de l'article 909 du CPC, il n'est plus recevable à relever appel principal du Jugement précédemment attaqué, l'absence de signification de ce jugement étant alors indifférente.**

Cette solution, dégagée dans un premier temps « extra legem » par la jurisprudence (Cass. 2^{ème} Civ. 12 mai 2016 N°15-18-906- Cass 2^{ème} Civ 13 octobre 2016 N° 15-25.926) a été consacrée par l'article 911-1 du CPC dans sa rédaction issue du décret du 06 mai 2017.

- **Un piège : l'appelant principal intime parfois tous les défendeurs présents en première instance sans égard aux liens de droit préexistants et à un quelconque intérêt à agir.**

L'intimé, non concerné, peut demander l'irrecevabilité de l'appel.

Cependant, dans l'attente de l'Ordonnance du Conseiller de la Mise en Etat, il apparaît soumis aux dispositions des articles 909 et 910.

La prudence doit alors le conduire à former un appel provoqué dans le délai prescrit (article 560 du CPC).

- **L'intimé qui a reçu un acte d'appel doit vérifier si concomitamment le Jugement ne lui a pas été signifié. En effet, si l'appelant se désiste, le Jugement deviendra définitif si aucun appel incident n'a préalablement été formé.**

Malheureusement, certains plaideurs ont recours à cette « chausse-trape » procédurale :

L'intimé est « endormi » par l'acte d'appel et ne prête pas attention à la signification du jugement.

Il omet de faire un appel principal. La décision devient définitive, ce qui réjouit alors l'appelant principal qui avait globalement obtenu satisfaction. On peut également s'interroger sur l'utilisation de la caducité de l'appel à de mêmes fins.

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.

**Olivier Bernabé 66 Rue de Provence, 75009 Paris - 06 74 41 69 35 -
obernabe@bernabe-avocat.fr**