

L'appel civil de droit commun n'est plus suspensif !

Tous les étudiants de France et de Navarre apprennent traditionnellement que l'appel est une voie de recours ordinaire pour obtenir la réformation ou l'annulation d'une décision rendue en premier ressort. Ce qui lui confère deux caractères : l'appel est dévolutif, en ce sens que la cour statuera « à nouveau en fait et en droit » sur toutes les questions que les parties soulèveront en appel (au sens de l'article 561 du code de procédure civile). L'appel est également suspensif, en ce sens qu'il est sursis à l'exécution du jugement du premier degré pendant le délai d'appel et, si le recours est exercé, jusqu'à la fin de la procédure du second degré (au sens de l'article 539 du code de procédure civile). Toutefois, le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 *réformant la procédure civile* (art. 3) jette le trouble dans une matière, que l'on croyait jusque-là bien établie, en instaurant l'exécution provisoire de plein droit des décisions de première instance « à moins que la loi ou la décision rendue n'en dispose autrement » (nouv. art. 514 suiv. du code de procédure civile)¹.

« Les décisions de première instance sont de droit exécutoires à titre provisoire à moins que la loi ou la décision rendue n'en dispose autrement. »

Ces dispositions nouvelles semblent être entrées en vigueur quasiment dans l'indifférence générale² pour les « instances introduites devant les juridictions du premier degré à compter du 1^{er} janvier 2020 » (art. 55 § II du décret précité). Sans doute les plaideurs et leurs conseils, compte tenu des délais d'attente devant la justice civile³, ne commencent-ils que progressivement à se heurter à cette réforme. Et l'on pourrait être tenté de

¹ La distinction entre voies de recours « ordinaire » et « extraordinaire » perd ainsi de l'intérêt alors qu'elle existe depuis l'Ancien Régime : Nicolas CAYROL, *Procédure civile*, Dalloz, cours, 4^{ème} édition, 2022, p. 501, n° 1071. L'opposition, une autre voie de recours en théorie « ordinaire », est tout aussi concernée : elle tend à faire rétracter un jugement rendu par défaut (art. 571 s.).

² *Contra* : Maurice BENCIMON, *L'exécution provisoire de droit ou la consécration du titre précaire*, Dalloz avocats 2020. 45. Ulrik SCHREIBER, *Réforme de la procédure civile : exécution provisoire de droit des décisions de justice*, D. actu. 17 déc. 2019, disponible à <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/reforme-de-procedure-civile-execution-provisoire-de-droit-des-decisions-de-justice#.YpzUaahBxPY>.

³ Sans oublier les conséquences de la crise sanitaire liée à la pandémie de covid-19.

se rassurer en se convaincant qu'elle n'aurait finalement que peu d'effets dans la pratique judiciaire quotidienne tant, en effet, « *le droit de l'exécution provisoire est largement dominé par le pouvoir modérateur du juge* »⁴. Qu'en est-il vraiment ? Cette réforme mérite-elle d'emporter l'adhésion du juriste ?

- *Primo*, le décret précité omet complètement de retoucher l'article 539 du code de procédure civile qui continue donc de disposer (comme depuis son entrée en vigueur en 1976) qu' « *une voie ordinaire suspend l'exécution du jugement* ». Or l'appel est bien une voie de recours ordinaire si l'on se fie au plan du code. Cet oubli jette d'emblée le discrédit sur le travail préparatoire du pouvoir réglementaire autonome (au sens de l'art. 37 de la Constitution). Comment justifier en effet de ne pas avoir retouché formellement un article aussi emblématique de notre procédure civile ? Certes, il ne fait aucun doute qu'il est devenu incompatible avec les nouveaux articles 514 suiv. introduits en 2019, ni que ceux-ci doivent désormais primer sur celui-là⁵. Mais il aurait été nettement préférable de l'inscrire clairement dans le code.
- *Secundo*, le décret prend soin de préciser dans plusieurs matières que les décisions rendues en première instance ne sont pas, de plein droit, exécutoires à titre provisoire. Il n'empêche que le principe et l'exception sont ainsi renversés en procédure civile : l'appel civil relève certes du contentieux judiciaire mais il s'éloigne de l'appel pénal⁶ pour se rapprocher de l'appel dans le contentieux administratif⁷. Jusqu'alors, l'appel civil ne perdait son caractère suspensif qu'à titre exceptionnel ; à l'avenir, c'est à titre exceptionnel qu'il le conserve dans certains domaines manifestement jugés sensibles⁸. Or, le taux d'infirmité par les cours d'appel serait tout de même d'environ 50 % en matière civile⁹.
- *Tertio*, depuis le 1^{er} janvier 2020, le juge peut écarter l'exécution provisoire de droit, en tout ou partie, d'office ou à la demande d'une partie, par décision spécialement motivée (nouv. art. 514-1 suiv.). Si les restrictions budgétaires expliquent cette réforme, il n'est pas certain qu'il en résulte une économie, d'autant plus que le volume des affaires nouvelles devant les cours d'appel évolue déjà drastiquement à la baisse depuis 2019¹⁰. Le travail des avocats est alourdi, au risque d'engager leur responsabilité professionnelle s'ils n'anticipent pas correctement le cas où leurs clients succomberaient au premier degré¹¹. Le travail des magistrats est alourdi car ils sont contraints de se prononcer sur chaque demande tendant à écarter l'exécution provisoire et ils doivent manifestement se demander d'office dans quelle

⁴ « *Pratiquement, toutefois, ce renversement n'entraîne pas un bouleversement radical de la matière, mais seulement un déplacement de son point d'équilibre. Aujourd'hui comme hier, en effet, le droit de l'exécution provisoire est largement dominé par le pouvoir modérateur du juge.* » (Nicolas CAYROL, *op.cit.*, p. 492, n° 1013)

⁵ Sur cette abrogation implicite : Nicolas CAYROL, *op.cit.*, p. 505, note 3.

⁶ Qui reste heureusement suspensif en principe aussi bien en matière criminelle (art. 380-4 et -7 du code de procédure pénale) que correctionnelle (art. 506) ou de police (art. 549).

⁷ « *Sauf dispositions particulières, le recours en appel n'a pas d'effet suspensif s'il n'en est autrement ordonné par le juge d'appel dans les conditions prévues par le présent titre.* » (art. R. 811-14 du code de justice administrative)

⁸ Le décret précité ajoute des dispositions en ce sens relativement à la nationalité, aux actes de l'état civil, au prénom, à la modification du sexe, à la déclaration d'absence, aux décisions du juge aux affaires familiales mettant fin à l'instance, à la filiation, aux subsides, à l'adoption (art. 3) ainsi qu'aux décisions du conseil de prud'hommes (art. 36).

⁹ Sauf pour les décisions des tribunaux des affaires de sécurité sociale : Maurice BENCIMON, *op. cit.*, *in fine* (chiffres de 2018).

¹⁰ Ministère de la Justice, *Les chiffres clés de la Justice 2021*, p. 7.

¹¹ Il faut dorénavant que les avocats pensent systématiquement à demander aux premiers juges de décharger leurs clients de l'exécution provisoire ou à engager une procédure pour l'arrêter en cas d'appel.

mesure chacune de leurs décisions est compatible ou non avec celle-ci. Le travail du président de la cour d'appel enfin est alourdi car il peut être saisi afin d'arrêter¹² ou de rétablir l'exécution provisoire si la décision prise au premier degré risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives.

- *Quarto*, le droit de voir son sort examiné à nouveau en appel est progressivement restreint¹³. Jusqu'au 31 décembre 2019, la partie qui souhaitait bénéficier de l'exécution provisoire de la décision devait en droit commun en faire la demande aux premiers juges¹⁴, à charge d'appel devant le premier président de la cour (anc. art. 514 suiv.). Désormais c'est seulement lorsque le règlement autonome rend l'exécution provisoire facultative que le plaideur doit s'en préoccuper au cas où ses prétentions triompheraient devant les premiers juges (nouv. art. 515 suiv.). Si l'objectif de lutter contre les recours abusifs explique cette réforme¹⁵, à supposer qu'ils soient si nombreux, combien de plaideurs de bonne foi verront-ils leurs intérêts sacrifiés à cause de quelques abus ? La trame de notre procédure civile est ainsi faite par défaut qu'une partie qui succombe en première instance doit en principe exécuter intégralement le jugement si elle entend que les conseillers d'appel jugent à nouveau sa cause¹⁶.

Gageons que le pire sera évité dans la plupart des affaires où exécuter la décision de première instance reviendrait à commettre l'irréparable : s'il s'agit par exemple de démolir une habitation ou de verser une réparation de plusieurs millions d'euros. Ayons toutefois une pensée pour ce modeste plaideur qui se présente pour la première fois dans un palais de justice : il perd son procès devant le tribunal judiciaire qui le condamne à verser plusieurs milliers d'euros à son adversaire. L'exécution provisoire s'applique à lui dans toute sa rigueur car ni les décrets ni le juge ne lui permettent d'y échapper. Il n'obtient pas non plus les garanties que les textes permettent au juge de prononcer, sous la forme par exemple d'une consignation (nouv. art. 518 suiv.)¹⁷. Il respecte scrupuleusement la réglementation, paye les sommes dues et s'interroge : maintenant, quel intérêt a-t-il véritablement à relever appel ? Pensons aussi à l'intimé qui, malgré les mises en garde de son conseil, a immédiatement utilisé l'argent reçu, par exemple pour rembourser une dette : comment réagira-t-il lorsque la cour d'appel reformera le jugement et ordonnera le remboursement intégral à l'appelant ? L'un ou l'autre peuvent être ruinés¹⁸, au risque de voir ressurgir des

¹² On regrette d'ailleurs que le code exige « un moyen sérieux d'annulation ou de réformation » (art. 514-3 et 517-1) pour arrêter l'exécution provisoire, ce qui revient en quelque sorte à préjuger de l'appel en cours.

¹³ Pour mémoire, chaque délibération collégiale devant la cour d'appel impliquait sept conseillers jusqu'en 1919 puis, pour économiser, cinq jusqu'en 1934 et seulement trois depuis lors : Nicolas CAYROL, *op.cit.*, p. 506, note 3.

¹⁴ À moins que le règlement autonome ne la lui accorde de plein droit ou que le juge ne le fasse d'office.

¹⁵ « ... en inversant la règle, la réforme a notamment eu pour objectif de renforcer le droit à l'exécution du jugement dans un délai raisonnable consacré par la Cour européenne comme un attribut du procès équitable (CEDH, 19 mars 1997, n° 18357/91, *Hornsby c/ Grèce*), [de] revaloriser la décision de première instance qui dispose de la force exécutoire immédiatement, et [d'] éviter les appels stratégiques dont le seul but pouvait être de retarder l'exécution des condamnations. » : Natalie FRICERO, *Exécution provisoire – Exécution provisoire de droit ou facultative des jugements*, LexisNexis, JurisClasseur Procédure civile, fasc. 800-95, 2021, n° 1. Pour un historique, voyez de la même autrice : *Appel – Effet suspensif du délai d'appel et de l'appel*, *ibid.*, fasc. 900-80, 2020, n° 3 s. Aussi : *Synthèse – Appel en matière civile : modalités*, *ibid.*, n° 73.

¹⁶ Sous peine de radiation à la demande de l'intimé à moins qu'il n'apparaisse « que l'exécution serait de nature à entraîner des conséquences manifestement excessives ou que l'appelant est dans l'impossibilité d'exécuter la décision » (nv. art. 524) : une nouvelle source de contentieux !

¹⁷ Sans doute aurait-il été préférable de rendre automatique le placement, par la partie condamnée en première instance au paiement d'une somme d'argent, de celle-ci entre les mains d'un tiers, à commencer par la Caisse des dépôts et consignations.

¹⁸ « L'exécution provisoire est traditionnellement définie comme la faculté accordée à la partie gagnante – ou créancier – de poursuivre, à ses risques et périls, l'exécution immédiate de la décision judiciaire qui en est assortie » : Philippe HOONAKKER, *Exécution provisoire*, Répertoire de procédure civile, Dalloz, avril 2021, n° 1, c'est nous qui soulignons.

comportements que la société tente justement d'éviter, par exemple le recours à la violence pour se rendre justice à soi-même. Le rôle classique de la justice civile est pourtant de s'interposer entre les plaideurs pour les dissuader d'agir inconsidérément. Comment Thémis, son bandeau sur les yeux, soupèsera-t-elle avec sa balance et tranchera-t-elle avec son glaive, si plus personne ne se présente devant elle en appel ?

Aurélien LEMASSON
Professeur à l'Université de Limoges (OMIJ)