

Date :10/12/21

Contribution écrite

Nom de votre organisation : SAS LEXAVOUE PARTICIPATIONS

Typologie de votre organisation : SPFPL d'avocats (spécialisés en procédure d'appel)

Entreprise ou indépendant

Thématique : Simplification de la procédure civile en appel

La présente contribution a été établie par le cabinet LEXAVOUE, après consultation d'un Professeur agrégé des Facultés, et d'un Maître de conférence et Docteur en droit, auteur d'une thèse.

Nos travaux ont été entamés après l'audition par la Commission NALLET, le 16 mai 2019, , associés des bureaux de Paris et Lyon, puis poursuivis sur l'invitation d'un ancien Directeur des Affaires Civiles et du Sceau, lequel souhaitait connaître le bilan que les différents bureaux du cabinet ont pu faire de la mise en œuvre des réformes successives de la procédure d'appel.

Cette contribution procède de réflexions nourries avant tout par la pratique des 23 cours d'appel où le cabinet est présent et se concentre en priorité sur la procédure contentieuse ordinaire avec représentation obligatoire.

Ces réflexions se sont en outre attachées à s'inscrire dans le cadre déjà posé par la loi de programmation 2018-2022, les conclusions du rapport « Amélioration et simplification de la procédure civile » remis en janvier 2018 ainsi que sur le rapport de l'Inspection générale de la Justice remis en juillet 2019. Nous tenons également compte du décret du 11 décembre 2019, même si nous préconisons de revenir sur les évolutions des règles relatives à l'exécution provisoire qui ne nous semblent pas s'inscrire dans un mouvement de simplification et d'efficacité.

Enfin, notre propos a été contraint par un strict principe de réalité, imposant d'inscrire nos suggestions dans un périmètre encadré par une double contrainte :

- Tenir compte des ressources actuelles des juridictions, que nous savons encore insuffisantes, pour ne pas alourdir leurs tâches,
- Ne pas aggraver la charge qui également sur les avocats dans la conduite de la procédure en appel tout en faisant en sorte que chaque obligation tende à la satisfaction de l'objectif conventionnel de procès équitable.

De cette façon, il paraît envisageable de répondre au souhait d'une justice d'appel de qualité, instruite dans un délai raisonnable, tout en sortant d'une stricte politique de flux. Le tout dans l'intérêt du justiciable.

Pierre-Yves Imperatore
Avocat associé
Président du Comité Directeur

Remarque: les données personnelles permettant d'identifier des individus ont été anonymisées.

Problématique / enjeu identifié :	Idées /propositions d'amélioration pour répondre à la problématique / à cet enjeu :
<p><u>I. Suppression de l'article 902 et de l'article 905-1 du CPC d'avoir à signifier la déclaration d'appel à peine de caducité</u></p>	<p>Quel constat ?</p> <p>Alors que l'intimé reçoit nécessairement du greffe l'acte d'appel par lettre simple (art. 902, al. 1^{er} CPC), l'avocat de l'appelant doit à nouveau lui signifier si l'intimé n'a pas constitué à réception de l'avis en ce sens du greffe.</p> <p>Cette signification à l'initiative de l'appelant, qui intervient généralement un mois environ après que l'appel a été formalisé, apparaît tant redondante qu'inutile.</p> <p>Pourquoi cette préconisation ?</p> <p>L'appelant a de toute façon l'obligation de signifier ses conclusions, à peine de caducité de la déclaration d'appel, dans le délai augmenté d'un mois à compter de la notification de ses écritures (art. 911 CPC).</p> <p>Ainsi, à quatre mois maximum en procédure classique et à deux mois maximum à compter de l'avis de fixation en procédure à bref délai, l'intimé qui ne serait pas constitué sera nécessairement, à nouveau, averti qu'un appel est interjeté à son encontre.</p> <p>L'obligation pourrait donc être totalement supprimée et à tout le moins devrait être prévue par l'article 911 qui obligerait l'appelant, toujours à peine de caducité, à signifier la déclaration d'appel en même temps que ses conclusions.</p> <p>De même, la notification de la déclaration d'appel à l'avocat qui se constitue « entre-temps », c'est-à-dire dans le délai signification après réception de l'avis, n'a plus de sens puisque, à défaut, la Cour de cassation elle-même juge que la caducité visée à l'article 902 et 905-1 n'est pas encourue (<i>Civ, 2^{ème}, avis du 12 juillet 2018, n°15010, ; Civ, 2^{ème}, 14 nov. 2019, n°18-22.167</i>). Elle a d'autant moins d'intérêt pour un avocat qui, par définition, est nécessairement informé de l'appel adverse puisqu'il se constitue sur celui-ci.</p>

	<p>Quels avantages pour les greffes, les magistrats et les avocats ?</p> <p>Alléger grandement le travail du greffe (édition d'un avis, envoi par RPVA, surveillance du retour de l'acte de signification par l'avocat de l'intimé...) qui avise dans chaque procédure l'avocat de l'appelant qu'il doit procéder par voie de signification de la déclaration d'appel à l'intimé non constitué (902, al.2 CPC).</p> <p>Simplifier la charge procédurale qui pèse, inutilement, sur l'avocat et les risques induits d'une caducité.</p> <p>Réduire le coût pour le justiciable qui sera dispensé d'un acte ou plusieurs actes de signification</p> <p>NB : l'Inspection Générale de la Justice (IGJ) dans son rapport intitulé « Bilan des réformes de la procédure d'appel en matière, civile, commerciale et sociale et perspectives », remis à la garde des Sceaux le 21 novembre 2019, emprunte d'ailleurs la voie intermédiaire préconisée <i>supra</i> par la possibilité de signifier la déclaration d'appel et les conclusions par un seul et même acte. Elle recommande aussi la suppression pure et simple de la notification de la déclaration d'appel entre avocats lorsque celui de l'intimé se constitue « entre-temps ».</p>
<p><u>II. Recentrer le rôle du Conseiller de la mise en état en supprimant l'essentiel de ses attributions juridictionnelle en matière d'incident de procédure</u></p>	<p>Quel constat ?</p> <p>Alors que l'analyse des dernières statistiques ne démontrent aucunement une augmentation du nombre des appels, bien au contraire, l'augmentation des délais d'audiencement est une réalité devant les Cours d'appel. On constate que les délais raisonnables d'audiencement au fond (environ une année) correspondaient à une période durant laquelle le Conseiller de la mise en état se concentrait sur une mise en état intellectuelle du dossier tandis qu'une grande partie de son temps est désormais mobilisée par les incidents de procédure, à charge de déféré ensuite. Cela retarde incontestablement l'issue du litige, les audiences au fond étant parfois</p>

même déplacées dans l'attente du résultat du déféré...

Alors que la procédure d'appel a été complexifiée ces dernières années, les compétences du Conseiller de la mise en état n'ont cessé d'être corrélativement renforcées comme en témoignent, entre autres, les nouvelles rédactions des articles 789 et 914 du CPC. Complexité de la procédure et pouvoirs accrus du Conseiller de la mise en état conduisent à une augmentation constante des incidents, dans l'immense majorité à charge de déféré.

Là était la « fausse bonne idée » : faire du Conseiller de la mise en état le point d'entrée de quasiment tous les moyens de procédure afin de faire gagner du temps à une cour d'appel statuant au fond qui n'aurait pas qu'à se concentrer sur le fond du litige.

On le sait (cf rapport précité de l'IGJ), c'est tout l'inverse qui s'est produit. On constate à rebours que lorsque l'affaire est fixée, dès le départ, à une date précise comme en procédure dite à bref délai (art. 905 et 1037-1 du CPC), c'est-à-dire pour bon nombre de contentieux (appel d'ordonnances de référés ou du juge de la mise en état, renvoi après cassation...), l'audience au fond intervient rapidement. Or, dans ces hypothèses, il n'y a pas de Conseiller de la mise en état et donc pas de mise en état. Les parties soulèvent (sauf quelques exceptions et lorsque les incidents ne sont pas joints au fond) leurs incidents en concluant dans la procédure au fond. La solution procédurale et/ou sur le fond est donnée avec l'arrêt au fond.

Pourquoi cette préconisation ?

Simplifier les règles de compétence en matière procédurale. La compétence du Conseiller de la mise en état pour statuer sur certains incidents est de plus en plus délicate à appréhender comme en témoignent les récents arrêts et avis de la Cour de cassation sur les fins de non-recevoir, le formalisme des conclusions et les sanctions induites.

Obliger les parties à soulever leurs incidents de

procédure au fond, qui devraient toujours être

concentrés dans le délai pour conclure à peine d'irrecevabilité puisqu'il s'agit de prétentions (art. 910-4 CPC) et que la Cour de cassation considère elle-même les moyens de défense comme des prétentions, donnerait une cohérence d'ensemble qui est perdue aujourd'hui comme le souligne l'ensemble de la doctrine.

Permettre à la Cour, statuant au fond d'apporter, une réponse par un seul et même arrêt, la réponse au fond n'étant bien sûr abordée que si les moyens de procédure ont été successivement écartés. Le Conseiller de la mise en état pourrait d'ailleurs être le Conseiller rapporteur (et rédacteur) de la partie procédurale.

Faire l'économie d'une procédure de déféré qui mobilise des magistrats en formation collégiale pour une étape supplémentaire de procédure ; l'arrêt au fond qui aurait statué sur les problèmes de procédure et/ou sur le fond intervenant bien sûr à charge de pourvoi en cassation comme dans les procédures hors mise en état ou pour les arrêts mettant fin à l'instance sur déféré.

Permettre une mise en état intellectuelle, comme c'était le cas auparavant, alors que les délais d'audiencement au fond étaient bien plus courts et le nombre d'appel supérieur (*supra*). L'avancée des dossiers, et donc la célérité de la justice, est souvent fonction de la connaissance réelle du dossier par le Conseiller de la mise en état. L'échange, qui pourrait intervenir à la demande des parties ou du Conseiller de la mise en état et sur convocation de celui-ci, permettrait de gagner un temps précieux dès lors que si la voie électronique les éloigne, le dialogue les rapproche.

Le rapport de l'IGJ lui-même propose d'ailleurs de dynamiser la mise en état intellectuelle en soulignant que « *Les CME entendus par la mission ont unanimement regretté que leur charge de travail et plus spécifiquement de rédaction, les empêche, hors procédure d'incident, de prendre connaissance des dossiers et donc de jouer un rôle proactif dans l'instruction des affaires* ».

Quels avantages pour les greffes, les magistrats et les avocats ?

Dégager du temps pour le Conseiller de la mise en état qui, pour l'heure, le consacre de plus en plus à statuer sur les incidents de procédure (audiences d'incidents, rédaction d'ordonnances sur incident...), et par la même occasion pour la formation collégiale qui statue ensuite sur déféré (audiences sur déféré, rédaction de l'arrêt sur déféré...).

Dégager du temps pour les greffes qui doivent convoquer les parties aux audiences d'incidences, gérer les renvois, être présents aux audiences d'incident, communiquer avec les parties par RPVA...

Donner aux parties, dès l'enregistrement de l'appel, une date fixe de plaidoirie au fond à laquelle sera plaidé, dans le même temps, l'ensemble des incidents de procédure qui auront donc été tous appréhendés dans les délais impartis pour conclure. Alternativement, le renvoi à une date de plaidoirie, pourrait être ordonné à l'issue d'une véritable audience de mise en état, se tenant à l'issue des délais impératifs pour conclure (cf proposition suivante).

Réduire, dans l'intérêt de tous, les délais d'audiencement au fond. Si les auxiliaires de Justice, et leurs clients, peuvent admettre les obligations procédurales importantes qui pèsent sur eux en appel, c'est à condition qu'une solution au litige soit donnée dans un délai raisonnable. Comment imposer, et faire accepter, des délais pour conclure, au jour près à peine de caducité ou d'irrecevabilité (sous 3 mois et même 1 mois en procédure à bref délai) si l'affaire est finalement fixée pour plaider deux ans plus tard, quand ce n'est pas plus.

III. Réinstaurer une audience de mise en état « intelligente » pour organiser l’instruction et préparer l’audience de fond

Quel constat ?

Dans la pratique, les délais d’audiencement d’une affaire, sur le fond, est aléatoire d’une Cour à une autre et même d’une chambre à l’autre. Elle intervient rarement à l’issue des délais impératifs comme le prévoit pourtant l’article 912 alinéa 1 et 2 du code de procédure civile, mais fréquemment plusieurs mois après les dernières conclusions d’une partie.

Il n’existe donc plus de conférence de mise en état. Si bien que l’avocat et la partie ignorent, pendant la majeure partie de l’instruction de l’affaire, la date à laquelle le conseiller de la mise en état va examiner le dossier en vue de sa fixation.

C’est à l’évidence par manque de temps que l’article 912 alinéa 1 et 2 du code de procédure civile n’est pas mis en œuvre alors qu’il est pourtant un élément essentiel dans la construction du procès d’appel. Il est censé permettre d’informer les parties du calendrier à venir jusqu’à l’audience de plaidoirie et de séquencer efficacement la suite de la procédure.

En définitive, cette période de latence aggrave le sentiment de lenteur et d’inefficacité de la procédure d’appel puisqu’après l’expiration des délais impératifs :

- Le temps qui sépare l’expiration de ces délais et la clôture de l’instruction est un « temps mort » qui contraint les avocats à laisser le dossier de côté durant plusieurs mois pour se repencher dessus à l’approche de l’audience ;

- Ce temps ne fait pas obstacle à l’usage de procédés dilatoires, puisque les parties peuvent encore former des incidents, voire conclure au fond en dernière minute, y compris de bonne foi ;

Il faudrait donc réinstaurer une audience de mise en état qui serait une étape centrale de la procédure d’appel contentieuse ordinaire.

Pourquoi cette préconisation ?

Il convient de renforcer la synergie entre le conseiller de la mise en état et les avocats au moins une fois dans la vie du dossier soit, via une mise en état physique soit via une mise en état électronique renforcée et interactive. Cela permettrait aussi de lutter contre le spectre de déshumanisation contre lequel le rapport Magendie II mettait en garde et sur lequel insiste également le rapport « Amélioration et simplification de la procédure civile » de janvier 2018.

Le conseiller de la mise en état est en effet trop souvent le spectateur des délais et le simple juge d'incidents de procédure alors qu'il pourrait également jouer un rôle central au sein de la chambre pour impulser le rythme au procès. Le décharger au préalable des incidents de procédure, comme proposé à la préconisation II., permettrait de réaffecter son temps de travail à cette tâche préparatoire.

Cette conférence aboutirait ainsi à l'établissement d'un calendrier de procédure participatif et impératif, au besoin assorti de véritables sanctions, après consultation des avocats par voie électronique ou en présence de ceux-ci.

Enfin, pour lutter contre les tentations dilatoires dont se plaignent les juridictions, et conformément à la volonté de renforcer l'obligation de loyauté procédurale (cf. le rapport Amélioration et simplification de la procédure civile), cette conférence emporterait, en combinaison avec l'actuel article 910-4, purge des incidents dont la cause ne serait pas révélée ultérieurement. Cela serait également l'occasion pour la juridiction d'inviter les parties à conclure sur les moyens qu'elle entend soulever d'office, évitant ainsi des réouvertures de débat qui impose souvent des reports de plusieurs mois.

Quels avantages pour les greffes, les magistrats et les avocats ?

Pour le greffe, cela permet de concentrer la vérification des dossiers sur une audience unique et d'éviter, avec la suppression de l'article 902 notamment, d'avoir à ressortir le dossier à plusieurs reprises. Cela lui offre de la prévisibilité et permet de mieux répartir la charge de travail dans l'année.

Pour les magistrats, cela permet également de concentrer, sur une échéance unique, la prise de connaissance du dossier en vue de l'audience de plaidoirie et de fixer un calendrier pour la suite de la phase d'instruction. Le temps économisé sur les incidents et déferé, serait donc immédiatement alloué à la préparation de l'audience de fond.

Pour les avocats enfin, cela offre la possibilité de faire valoir les demandes particulières en termes de calendrier ou de communication de pièces.

Cela responsabilise enfin l'ensemble des acteurs du procès qui disposent d'une prévisibilité accrue.

IV. Confier l'intégralité du contentieux de l'exécution provisoire au Premier Président ou son délégué

Quel constat ?

Le rapport « Amélioration et simplification de la procédure civile » préconisait la suppression de

l'effet suspensif de l'appel afin de renforcer l'effectivité des décisions de première instance.

Corrélativement, un assouplissement des conditions d'arrêt de l'exécution provisoire était souhaité.

Nous n'étions pas favorables à cette proposition qui, selon nous, ne devait apporter aucun bénéfice sur l'effectivité des décisions de première instance, dont l'immense majorité n'est

pas frappée d'appel ou bénéficie déjà de l'exécution provisoire. Cela revenait surtout à accroître le contentieux de l'exécution provisoire devant la cour d'appel alors qu'il devait être au contraire rationalisé.

Nous sommes encore plus réservés sur la dernière réforme dont les effets néfastes se font déjà sentir.

En effet, le décret du 11 décembre 2019 n'a adopté, sous une forme proche, qu'une partie des préconisations du rapport « Amélioration et simplification de la procédure civile » en généralisant l'exécution provisoire de droit. En revanche, les conditions de mise en œuvre de l'arrêt de l'exécution provisoire ont été aggravées, alors qu'il était proposé l'inverse par les rapporteurs.

Outre une augmentation sensible du nombre d'affaires à traiter, le Premier Président doit désormais examiner systématiquement, en plus des conséquences manifestement excessives, les moyens sérieux au soutien de l'appel pour trancher la demande d'arrêt de l'exécution provisoire. Sa tâche est donc doublement alourdie, non seulement en volume mais également en complexité.

Surtout, en marge de cela, le Conseiller de la mise en état conserve ses attributions en matière de radiation pour défaut d'exécution, à laquelle l'appelant ne peut échapper qu'en faisant valoir, également, l'existence de conséquences manifestement excessives.

Cette dualité de formation et de texte implique, en pratique, qu'il est fréquemment répondu à une demande de radiation par la saisine du premier président, ce qui entraîne, de façon quasi-systématique, le renvoi de l'audience d'incident dans l'attente de l'issue du référé.

En définitive, selon les textes actuels, l'exécution provisoire va être débattue devant :

- le juge de première instance pour savoir si elle doit ou non être écartée,
- le Conseiller de la mise en état, statuant sur l'article 524 du Code de procédure civile, qui devra examiner les conséquences manifestement excessives pour ordonner ou non la radiation,

- le Premier Président qui, outre les conséquences manifestement excessives,

aura à se prononcer sur les moyens présentés au soutien de l'appel, en application des articles 514-3 et 517-1 du code de procédure civile.

Ainsi, la réforme maintient une multiplicité inutile d'intervenants, tout en augmentant la charge de travail sur chaque dossier. Le tout sans gain véritable d'effectivité pour le justiciable qui doit, au contraire, subir les délais de délibéré allongés devant le Premier Président, outre des incidents de radiation qui ralentissent toujours l'avancement de l'affaire au fond.

Pourquoi cette préconisation ?

Les statistiques du ministère de la justice révélaient que le Premier Président était la formation de la Cour la plus efficace et pour laquelle l'oralité est tout à fait adaptée au contentieux de l'exécution provisoire. Cette nature particulière lui permettait de rendre des décisions relativement « standardisées » mais qui demeuraient néanmoins tout à fait adaptées audit contentieux.

A l'inverse, si l'obligation faite à l'intimé, depuis le décret du 6 mai 2017, de solliciter la radiation de l'article 524 avant l'expiration de son délai pour conclure, a permis d'éviter certaines pratiques dilatoires, il n'en demeure pas moins que les incidents de radiation continuent de ralentir l'avancement des affaires, au fond, même lorsque la radiation n'est pas ordonnée.

Dans ces conditions, il serait souhaitable de revenir au régime de l'exécution provisoire antérieur au décret du 11 décembre 2019 et de faire du Premier Président le juge unique du contentieux de l'exécution provisoire en appel.

Ses décisions devront demeurer par principe insusceptibles de recours pour tout ce qui touche à l'exécution provisoire.

Quels avantages pour les greffes, les magistrats et les avocats ?

Pour les magistrats, l'examen « des conséquences manifestement excessives » plutôt que « des moyens sérieux au soutien de l'appel » permet d'aborder plus simplement le contentieux et donc de ne pas alourdir inutilement la charge de travail ou les délais de jugement. En outre confier également au délégué du Premier Président le soin de statuer sur les demandes de radiation n'entraînerait qu'une faible augmentation de sa saisine puisqu'actuellement, de façon quasi-systématique, il est répondu à une demande de radiation devant le Conseiller de la mise en état par une demande d'arrêt de l'exécution provisoire.

En outre, cela permettrait au Conseiller de la mise en état et à son greffe de se concentrer sur l'instruction de l'affaire, en échappant au contentieux de la radiation. Ainsi, une demande de radiation n'aurait plus pour effet de ralentir le dossier devant la Cour d'appel.

Enfin, pour les avocats, cela permettrait de concentrer sur une seule formation de la Cour toutes les demandes relatives à l'exécution provisoire, dans des délais raccourcis.