

*Colloque organisé par la Cour de cassation,
L'Association des avocats praticiens des procédures et de l'exécution
Et l'Ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation*

VENDREDI 16 OCTOBRE 2009
Grand' Chambre de la Cour de Cassation

LES RECOURS DANS LES VOIES D'EXÉCUTION

Tel était le thème choisi conjointement par les organisateurs, la Cour de Cassation elle-même, et l'Association des Avocats Praticiens des Procédures et de l'Exécution (AAPPE) pour le colloque annuel de celle-ci tenu le 16 octobre 2009 en la Grand' Chambre de la Cour de Cassation.

Ce sujet, loin d'être ésotérique, suscitait un vif intérêt des magistrats, avocats et chefs de contentieux présents en très grand nombre et attentifs.

Monsieur le Président GILLET, Président de la 2^{ème} Chambre de la Cour de Cassation, qui présidait la matinée, introduisait le colloque en citant Madame le Professeur LEBORGNE, pour laquelle : « *Le droit des voies d'exécution est le droit de l'effectivité* ». Pour lui, il constitue un droit fondamental, comme le reconnaît la Cour Européenne des Droits de l'Homme qui en fait une partie intégrante du procès.

Mais il insistera aussi sur le fait qu'il s'agit d'un droit complexe dans lequel la multiplicité des recours possibles demeure une source de difficultés potentielles ; puis Monsieur le Président GILLET remerciera les intervenants pour avoir accepté de traiter les divers sujets de ce colloque.

Maître Alain PROVANSAL, Président de l'AAPPE, trouvait la source de son propos dans le droit européen au sens large et communautaire au sens strict pour évoquer le droit à l'exécution d'une part, et le droit au recours contre l'exécution indue ou abusive d'autre part. Il illustrait son intervention par la nombreuse jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Ensuite, il présentait en même temps chacun des intervenants et les thèmes de leur intervention.

Tout colloque relatif à des recours ou contestations aborde généralement un catalogue de ceux-ci, mais Maître Yves CAPRON, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation, prenait le parti de distinguer plutôt les recours par leur place et leur originalité. Cela lui permettait d'examiner lesdits recours, successivement dans les mesures conservatoires, dans les saisies attributions et dans la saisie immobilière ; puis il traitait de la rétractation, du recours en suspension et du sursis à exécution. Il faisait une place à part pour le recours nullité, craignant son développement et l'affinement de la notion d'excès de pouvoir, ce qui lui permettait de boucler son tour d'horizon complet et documenté.

La voie d'exécution s'exerçant au bénéfice d'un titre exécutoire, c'est l'ensemble des contestations contre ce titre qu'abordait ensuite Monsieur le Conseiller Tony MOUSSA, Conseiller à la Cour de Cassation.

Dans une première partie très didactique et documentée, il abordait les recours devant le Juge de l'exécution qui mettent en cause le titre exécutoire dans son principe ou l'invalidité des obligations qu'il constate. Son propos le conduisait ainsi à la contestation du caractère exécutoire du titre, à la contestation de la portée de celui-ci, puis à la contestation du titre exécutoire dans son principe même.

Dans une deuxième partie, il élevait son discours jusqu'à la Cour d'appel pour aborder une *summa divisio* classique : Les recours en matière d'exécution mobilière qu'il traitait en quatre hypothèses, et les recours en matière immobilière dont il laissait le soin de les traiter à Monsieur le Président JARDEL.

La salle comble laissait assez augurer d'un débat nourri, attisé par la qualité des interventions et des orateurs ; ce fut le cas. Monsieur Tony MOUSSA, Conseiller à la Cour de Cassation, fut notamment spécialement sollicité pour son intervention et la révélation qu'il fit d'un arrêt tout récent, tout en opposant le devoir de réserve à un interrogatoire trop précis.

Monsieur le Président Denis JARDEL étudiait ensuite dans une première partie la procédure d'appel en matière de saisie immobilière, et en deuxième partie les effets de l'appel dans la même matière.

Il rappelait le principe du droit d'appel contre les jugements et décisions avec les limites textuelles de ce principe dument répertoriées ; il instruisait la salle des délais, formes et instructions de l'appel en les passant au crible.

S'agissant des effets de l'appel, il soulignait le caractère non suspensif de celui-ci, spécifique à la matière, l'effet dévolutif commun à tous les appels, mais encadré ici dans des frontières strictes ; il visait de nombreuses décisions de Cours d'appel, rappelant qu'en vertu de l'article 6 du décret du 27 juillet 2006, il n'y avait pas d'incident recevable pour la première fois devant la Cour.

L'interruption par Monsieur le Conseiller MOUSSA faisait connaître à tous un arrêt de la 11^{ème} Chambre Civile du 1^{er} octobre 2009, corroborant cette jurisprudence mais dans des circonstances extrêmement particulières qu'il faut souligner, puisqu'en l'espèce le débiteur avait comparu sans conclure en première instance et soulevait un incident pour la première fois.

La reprise des travaux s'animait avec d'abord l'annonce de l'intervention de Monsieur le Président EYDOUX, Président de la Conférence des Bâtonniers, puis de son absence inopinée due à une réunion d'urgence de la Conférence des Bâtonniers.

Ayant pris la précaution de rédiger entièrement son texte, il le fit porter à travers la Seine et Monsieur le Président PROVANSAL soumit à la question Maître Emmanuel JOLY, ancien Président de l'AAPPE, lequel s'acquitta parfaitement de son rôle de lecteur, connaissant fort bien le sujet.

Le thème de l'intervention du Président EYDOUX était le référé en suspension de l'exécution provisoire des décisions du Juge de l'Exécution.

Après avoir énuméré les textes dans lesquels ce sursis était prévu, l'orateur s'étonnait que les textes de droit commun issus des articles 521 et suivants du Code Civil ne soient pas applicables. Cela lui permettait d'aborder les points communs dans un premier temps, et les différences dans un deuxième temps.

L'intervenant détaillait alors les objectifs poursuivis (la suspension), les règles de compétence (le premier Président de la Cour d'appel), et les règles de procédure (la nécessité d'appel préalable et la forme du référé). Le tout constituant le trio des points communs.

Quant au trio des différences, s'exprimant à travers les conditions de fond, la recevabilité et les effets, Monsieur JOLY loco Monsieur le Président EYDOUX y rajoutait un quatrième mousquetaire : la sanction spécifique en matière de sursis à exécution.

Les participants ont pu retenir du discours comme condition de fond l'existence de moyens sérieux d'annulation de réformation de la décision déferée à la Cour, l'effet suspensif de délivrance de l'assignation devant le Premier Président, mais aussi les effets spécifiques de la décision quant au sursis à mainlevée, à la suspension du cours de la saisie, ou à la suspension de la mainlevée. Enfin, Maître JOLY faisait remarquer pour Monsieur le Président EYDOUX l'absence de consignation ou de substitution de garantie en matière de voie d'exécution. La sanction spécifique annoncée consiste en une amende pour demande abusive d'un taux particulier à la matière.

La panoplie du parfait recours dans les voies d'exécution ayant été déployée, il fallait le talent d'un double professionnel, avisé, pour cerner la responsabilité du créancier qui poursuit sa voie d'exécution malgré les recours, et de l'avocat qui le conseille.

Maître François KUNTZ, ancien Président de l'AAPPE, avocat au Barreau de LYON et ancien banquier, était l'homme désigné pour traiter de ce délicat sujet.

Il remontait aux sources de la responsabilité, pour ensuite mesurer les risques de l'exécution forcée en cas de recours quant à la restitution du bien meuble ou immeuble, des liquidités, ou la restitution par équivalent.

Le cours de son discours l'amenait essentiellement quant à la responsabilité des poursuivants à traiter de l'abus de droit et de la responsabilité envers le débiteur, pour inquiéter son auditoire par la suite avec l'analyse du manquement au devoir de conseil et la responsabilité civile de l'avocat envers le créancier mandant.

La rapide vision des délais et de leur sanction de caducité renforçait l'inquiétude. Cet exposé exhaustif, charpenté, didactique, refroidissait les ardeurs de l'exécution à tout crin mais confortait les raisonnables exécutants des décisions visées par des recours dilatoires.

Amie de la Cour de Cassation, comme l'a qualifiée Monsieur le Président GILLET, mais surtout grande amie de la synthèse, Madame le Professeur Natalie FRICERO avait le redoutable honneur d'intervenir après un nouveau débat très nourri qui abordait les thèmes de fin de matinée et ceux de l'après-midi, en révélant l'expertise des participants par la qualité des questions auxquelles les orateurs apportaient des réponses précises.

En une architecture originale, elle refaisait la journée en deux thèmes : d'une part la remise en cause de la voie d'exécution devant le Juge de l'exécution, d'autre part la remise en cause de la décision du Juge de l'exécution.

Le premier thème était lui-même subdivisé en une contestation du titre exécutoire, fondement de l'exécution forcée, ce qui lui permettait de reprendre le propos de Monsieur MOUSSA. Dans un deuxième temps, les contestations de la régularité du processus de l'exécution forcée l'amenaient à relire le propos de Maître CAPRON.

Dans la deuxième partie, selon un plan très universitaire, donc de qualité, elle abordait le sursis à l'exécution de droit des décisions du JEX, traité par Monsieur le Président EYDOUX par la voix de Maître Emmanuel JOLY ; enfin, sur l'appel des décisions du Juge de l'exécution, soit en matière mobilière, et elle revenait à Monsieur Tony MOUSSA, soit en matière immobilière et elle résumait les propos du Président JARDEL ; Madame FRICERO dressait ainsi un panorama transversal des thèmes abordés.

Sa conclusion était entièrement consacrée aux conséquences de l'exécution en cas de recours et la responsabilité du poursuivant, ce qui lui permettait de définir plusieurs types de responsabilité en matière de voie d'exécution : soit le recours à une mesure d'exécution sur le fondement d'un titre ultérieurement annulé, soit la responsabilité fondée sur l'utilisation abusive des voies d'exécution.

Terminant avec la force de l'intelligence un propos entamé par un rappel du droit fondamental européen évoqué par le Président GILLET et traité par le Président PROVANSAL, elle concluait inopinément par la morale de la fable de LA FONTAINE, « **Le Conseil tenu par les Rats** » : « *Ne faut-il que délibérer, La cour en conseillers foisonne ; Est-il besoin d'exécuter, L'on ne rencontre plus personne* », pour l'inverser en : Quand il s'agit de former des recours en voie d'exécution, les débiteurs foisonnent. Ainsi se concluait une très riche journée ornée par un déjeuner buffet à la Maison du Barreau.