

A. SMETS, *Het recht op tegenspraak in civiele geschillen*, Bruges, die Keure, 2009, 589). Il doit en être de même, s'agissant d'un acte d'opposition ».

La Cour a rejeté le pourvoi en énonçant que « la demanderesse a fait opposition contre le jugement rendu par défaut (...) par une citation (...) soulevant l'irrecevabilité de la demande de la défenderesse, qu'elle a comparu par avocat à l'audience du 8 décembre 2015 à laquelle la cause a été remise à date fixe au 8 mars 2016, mais qu'elle n'a ni déposé de conclusions ni comparu à l'audience du 8 mars 2016. Dans ces circonstances, le juge n'était pas tenu de répondre au moyen d'irrecevabilité que la demanderesse soulevait dans la citation en opposition ». Elle a de la sorte implicitement refusé d'assimiler la citation en opposition à des conclusions au sens de l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire.

4. À défaut d'assimilation de l'acte d'appel ou d'opposition à des conclusions au sens de l'article 804, alinéa 2, du Code, la partie qui interjette appel ou cite en opposition, puis qui omet de conclure et ne comparait pas à l'audience à laquelle la cause est prise en délibérée, ne sera pas considérée comme une partie comparante sur le plan procédural⁷. Le juge ne doit dès lors pas répondre aux moyens soulevés dans cet acte, qu'ils soient ou non d'ordre public⁸, et sa décision sera prononcée par défaut à l'encontre de cette partie⁹.

Laurent FRANKIGNOUL
Avocat
Assistant ULiège

POURVOI EN CASSATION

- Matière civile
- Délai
- Point de départ
- Signification de la décision attaquée (article 1073, C. jud.)
- Seconde signification annulant les effets d'une première entachée d'une erreur matérielle
- Pourvoi formé plus de trois mois après la première signification et moins de trois mois après la seconde
- Tardif
- Irrecevabilité

Cass. (1^{re} ch.), 11 mai 2017

Siég. : M. Regout (prés. sect.), D. Batselé, M. Lemal, S. Geubel (rapp.) et A. Jacquemin.

Min. publ. : A. Henkes (prem. av. gén.).

Plaid. : M^e M. Grégoire.

(État belge [min. Fin.] c. J.-M. B. et M.-O. D.).

La circonstance qu'une seconde signification à une autre adresse du demandeur ait eu lieu à la requête des défendeurs dix jours après la première signification, avec la mention qu'elle annule et remplace la signification faite dix jours avant qui comporte une erreur matérielle dans l'adresse de signification, ne prive pas d'effet la première signification, dont la régularité n'est pas contestée.

Le pourvoi introduit par une requête qui a été remise au greffe de la Cour en dehors du délai ayant pris cours à partir de la première signification est donc tardif

I. La procédure devant la Cour.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 15 mars 2016 par la cour d'appel de Mons.

Le conseiller Sabine Geubel a fait rapport.

Le premier avocat général André Henkes a conclu.

II. La décision de la Cour.

Sur la fin de non-recevoir opposée d'office au pourvoi par le ministère public conformément à l'article 1097 du Code judiciaire et déduite de sa tardiveté :

En vertu de l'article 1073, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, hormis les cas, étrangers à l'es-

pèce, où la loi établit un délai plus court, le délai pour introduire le pourvoi en cassation est de trois mois à partir du jour de la signification de la décision attaquée.

Il ressort de l'exploit de signification joint par le demandeur au pourvoi que l'arrêt lui a été signifié, à l'adresse indiquée dans l'arrêt attaqué, le 15 avril 2016.

La circonstance qu'une seconde signification, à une autre adresse du demandeur, ait eu lieu, à la requête des défendeurs, le 25 avril 2016, avec la mention qu'elle « annule et remplace la signification faite le 15 avril 2016 [...], ladite signification comportant une erreur matérielle dans l'adresse de signification » ne prive pas d'effet la première signification, dont la régularité n'est pas contestée.

Introduit par une requête qui a été remise au greffe de la Cour le 20 juillet 2016, le pourvoi est tardif.

La fin de non-recevoir est fondée.

Par ces motifs :

La Cour

Rejette le pourvoi ;

Observations

Peut-on renoncer aux effets de la signification d'une décision ?

1. Lorsque la signification d'une décision judiciaire, apéritrice d'un délai de recours et le cas échéant déclencheuse d'une voie d'exécution, s'avère entachée de nullité ou de déloyauté, son auteur peut-il, par prudence ou par élégance, renoncer à ses effets et y substituer un second exploit expurgé de toute irrégularité ?

Non, répond hélas la Cour de cassation.

2. Le délai pour introduire un pourvoi en cassation prévu à l'article 1073, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire est assorti d'une déchéance d'ordre public, en ce sens que la Cour doit, le cas échéant, soulever d'office la fin de non-recevoir conformément aux articles 860 et 865 du même Code.

3. Aux termes d'un arrêt du 4 octobre 1996, la Cour de cassation avait déjà déduit de l'appartenance de ces règles à l'ordre public que les parties ne pourraient renoncer d'un commun accord aux effets de l'expiration dudit délai, fût-ce par une nouvelle signification de la décision attaquée impliquant la renonciation à la première signification. Cette signification, niant la première aux termes d'un accord procédural explicite, ne pourrait faire courir un nouveau délai d'introduction de pourvoi en cassation¹.

(7) Sous réserve de l'application de dispositions particulières, dont les articles 747, § 2, 748, § 2, 735, § 5, alinéa 2, et 775, alinéa 3, du Code judiciaire.

(8) Voy. également Cass., 17 avril 1980, *Pas.*, 1980, I, p. 1027; Cass.,

16 janvier 1976, *Pas.*, 1976, I, p. 555.

(9) On rappelle à cet égard que la question de savoir si un jugement est par défaut ou contradictoire dépend des conditions dans lesquelles il a été prononcé et non de la qualification

retenue par le juge qui en est l'auteur. Le juge qui qualifie sa décision de jugement ou d'arrêt contradictoire ou par défaut n'en modifie donc pas la véritable nature. G. DE LEVAL, *Manuel de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 418.

(1) Cass., 4 octobre 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 923, note 1 ; P. GÉRARD et M. GRÉGOIRE, « Introduction à la méthode de la Cour de cassation », *Rev. dr. U.L.B.*, 1999, p. 124 ; C. DE BAETS et C. HEIPORN, « Le point de départ du délai de cassation : twijfel of geen

4. Dans la lignée de ce formalisme détaché de toute finalité protectrice qui en justifierait le sens, mais qui au contraire déjoue les attentes et apparences légitimes des justiciables, l'arrêt annoté renchérit que la circonstance qu'une seconde signification à une autre adresse du demandeur ait eu lieu à la requête des défendeurs dix jours après la première signification, avec la mention qu'elle annule et remplace la signification faite dix jours avant qui comporte une erreur matérielle dans l'adresse de signification, ne prive pas d'effet la première signification, dont la régularité n'est pas contestée. Le pourvoi introduit par une requête remise au greffe de la Cour en dehors du délai ayant pris cours à partir de la première signification est déclaré tardif et partant irrecevable.

Voici donc un justiciable pris par son propre juge au piège que son adversaire s'était expressément engagé à ne pas lui tendre.

Est-ce là la promotion que la Cour entend donner à la loyauté procédurale qu'elle a érigée en principe² ?

5. Il pourrait suffire de relever que ces arrêts méconnaissent l'article 822 du Code judiciaire, qui autorise toute partie à se désister « d'un acte de procédure », et ainsi à « renonce(r) aux effets qui en résultent pour elle ». À la différence du désistement d'action, que l'article 823 du même Code n'admet que « s'il porte sur un droit auquel il est permis de renoncer, et dont la partie peut disposer », rien n'interdit le désistement d'un acte de procédure au motif que la validité ou les effets de ce dernier ressortissent à l'ordre public, ce qui est du reste le cas d'une multitude d'actes de procédure³.

Au demeurant, il se juge au fond et s'enseigne, à juste titre, que le désistement d'un exploit de signification est parfaitement licite^{4, 5}.

La Cour se trouvait ici en présence d'un désistement de signification, exprès de surcroît⁶, dont elle aurait dû prendre acte.

6. Plus fondamentalement, il est aussi permis de se demander⁷ si ces solutions ne devraient pas être revues à l'aune de la tendance récente et salubre, amorcée par la Cour elle-même, à donner effet obligatoire, au nom de la loyauté et de la célérité, à des accords procéduraux exprès contraires à des dispositions de procédure relevant pourtant de l'ordre public procédural⁸.

7. On aperçoit du reste, dans la jurisprudence même de la Cour, des illustrations de cette idée, qui amènent forcément à s'interroger sur la cohérence interne de ses enseignements.

Relevons ainsi que lorsque le défendeur en cassation a soulevé la fin de non-recevoir déduite de l'absence de signature d'un avocat à la Cour de cassation sur la copie de la requête, puis y a renoncé, la Cour s'interdit de soulever d'office, à son tour, la fin de non-recevoir, quoique celle-ci ressortisse à l'ordre public⁹.

8. Voyons encore que la Cour se montre beaucoup moins intransigeante lorsque le greffe de la juridiction *a quo* s'y reprend à deux fois pour procéder à la notification sous pli judiciaire apéritrice, dans les cas prévus par la loi, du délai pour se pourvoir en cassation¹⁰.

Jugé, en effet, sur les conclusions contraires de son procureur général, que « n'est pas tardif et, dès lors, est recevable le pourvoi formé contre un arrêt en matière d'allocations familiales pour travailleurs salariés, plus de trois mois après l'accomplissement d'une première notification régulière de la décision par le greffier conformément à l'article 792, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire, lorsqu'une seconde notification a été faite par le greffier à la demanderesse qui ignorait la première notification à laquelle la seconde notification ne comportait nulle référence, que la seconde notification a pu inspirer à la demanderesse la conviction légitime que seule la seconde notification pouvait donner cours au délai dont la demanderesse disposait pour se pourvoir et

que le pourvoi a été formé moins de trois mois après l'accomplissement de la seconde notification »¹¹.

Jugé encore qu'est « recevable le pourvoi formé contre un arrêt en matière de revenu d'intégration sociale plus de trois mois après l'accomplissement d'une première notification régulière de la décision par le greffier lorsqu'une seconde notification, effectuée par le greffier suite à une communication téléphonique du demandeur indiquant qu'il n'avait pas été averti de la première par *bpost*, vise l'article 792, alinéas 2 et 3, du Code judiciaire, mentionne que cette "présente notification" fait courir les délais de recours et que le délai ordinaire pour introduire un pourvoi en cassation est de trois mois à dater de cette notification ; la seconde notification a pu inspirer au demandeur la conviction légitime qu'elle seule pouvait donner cours au délai dont il disposait pour ce pourvoi, le pourvoi ayant été formé moins de trois mois après l'accomplissement de la seconde notification »¹².

Nous n'apercevons pas les raisons, justes et objectives, conduisant la Cour à raisonner en sens diamétralement opposé lorsque le point de départ du délai pour se pourvoir consiste, comme en l'espèce commentée, en la signification par exploit d'huissier de la décision attaquée. En quoi les anticipations légitimes du destinataire d'une signification seraient-elles moins dignes de protection que celles du destinataire d'une notification ?

9. Au demeurant reconnaître la licéité de la renonciation aux effets d'une signification, librement et expressément consentie, serait enfin la seule et très saine manière de concilier les exigences du Code judiciaire avec celles de la déontologie de l'avocat, en cas de signification déloyale (*i.e.* pratiquée sans avertissement préalable à l'avocat du signifié)¹³.

Jean-François van DROOGHENBROECK

tweijfel ? », in *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 55.

(2) Cass., 27 novembre 2014, *J.T.*, 2015, p. 755, obs. T. MALENGREAU.

(3) E. GUTT et J. LINSMEAU, « Examen de jurisprudence (1971 à 1978) - Droit judiciaire privé », *R.C.J.B.*, 1983, p. 119, n° 94. Voy. d'ailleurs l'arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 1979, évoqué ci-après en note 9.

(4) Anvers, 16 mars 1994, *Rec.*, gén. enr. not., 1996, p. 96 ; B. PETIT, *Incidents de procédure*, coll. R.P.D.B., 2015, pp. 109-110, n°s 137-139 et réf. citées ; T. DE HAAN, « Le point sur les désistements », *J.T.*, 2011, p. 283, n° 22, note 32.

(5) La renonciation à une signification, au titre de désistement d'un acte de procédure, est également admise en droit français au départ de textes équipollents aux nôtres (articles 394 et s. N.C.P.C.). Voy. du reste, dans la même hypothèse qu'en l'espèce (désistement d'une signification de jugement, suivi d'une seconde signification

marquant le point de départ d'un nouveau délai de recours) : Nancy, 11 février 1981, *JCP*, 1982, IV, p. 208 ; *R.T.D.Civ.*, 1982, p. 652, obs. approbative R. PERROT. Adde, plus récemment et toujours dans le même sens, S. GUINCHARD (dir.), *Droit et pratique de la procédure civile*, 9^e éd., Paris, Dalloz, 2017, p. 1263, n°s 352.223 et réf. citées.

(6) Puisque la seconde signification portait la mention qu'elle annulait et remplaçait la signification pratiquée dix jours plus tôt. On est bien au-delà du désistement tacite qui, de toute façon, aurait lui-même suffi (article 824 C. jud.)

(7) Voy. G. CLOSSET-MARCHAL et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 2009, note 993, p. 203 ; J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « Une théorie (belge) du fait constant ? », in C. CHAINAIS, B. HESS, A. SALETTI et J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *L'office du juge - Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 300-301, n° 21.

(8) J. VAN COMPERNOLLE, « Principes directeurs du procès civil », in *Droit judiciaire*, t. 2 *Manuel de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 68 et s., n°s 1.63 et s. ; T. MALENGREAU, « Loyauté procédurale : la consécration ? », note sous Cass., 24 novembre 2014, *J.T.*, 2015, pp. 755 et s. ; P. GÉRARD, H. BOULARBAH et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, *Pourvoi en cassation en matière civile*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 178 et s., ici spécialement pp. 183-192 ; J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « Une victoire pour la loyauté procédurale », note sous Cass., 16 mars 2012, *J.T.*, 2012, p. 463 ; *idem*, « Le nouveau droit judiciaire, en principes », in G. DE LEVAL et J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le droit judiciaire en effervescence*, Bruxelles, Éd. du Jeune barreau de Bruxelles, pp. 446 et s., n°s 111 et s).

(9) Cass., 28 juin 1979, *Pas.*, 1979, I, p. 1288.

(10) Au sujet de cette jurisprudence, voy. les commentaires approbatifs de D. RENDERS et J.-F. VAN DROOGHEN-

BROECK, « Erreur de droit et droit à l'erreur », in *Liber amicorum Michel Mahieu*, Bruxelles, Larcier, 2008, spécialement n° 42, p. 483.

(11) Cass., 14 mai 2007, *Pas.*, 2007, n° 247, concl. contr. proc. gén. J.-F. Leclercq.

(12) Cass., 6 mai 2013, *Pas.*, 2013, n° 281.

(13) Voy. notamment les articles 13 et 14 du règlement du 17 mai 2010 de l'O.B.F.G. relatif au comportement des avocats dans les procédures (*M.B.*, 2 août 2010, p. 49626) dont la substance fut reprise par les articles 6.18 et 6.19 du Code de déontologie de l'avocat édicté par l'Ordre des barreaux francophones et germanophones de Belgique (*avocats.be*). M. WAGEMANS, (in *Recueil des règles professionnelles*, Bruxelles, Barreau de Bruxelles, 2011, pp. 425, et s., n° 384-2) rappelle que ces règles imposent au premier chef à l'avocat coupable d'une signification déloyale de tenter de convaincre son client de renoncer aux effets de celles-ci.