

L'appel

Arnaud Hoc

Professeur invité à l'UCLouvain

Avocat au barreau de Bruxelles

*

Introduction

- 1 Introduction.** La loi « Pot-pourri I » du 19 octobre 2015¹ n'a pas remis substantiellement en cause la conception de l'appel en droit belge. Sa principale particularité tient toujours au fait qu'il constitue, plus que dans d'autres droits, une véritable « voie d'achèvement » du litige, autorisant les parties à formuler des demandes incidentes en degré d'appel (art. 1042, C. jud.)², et obligeant le juge d'appel à statuer sur les points qui n'auraient pas encore été tranchés par le premier juge (art. 1068, C. jud.)³.

Pour autant, la loi « Pot-pourri I » a opéré un net recalibrage de l'équilibre entre les exigences du droit à un recours effectif et le droit à être jugé dans un délai raisonnable. Partant du constat que l'appel était une source d'allongement du procès, et du postulat qu'il était à ce titre souvent exercé à des fins dilatoires⁴, le législateur a pris le parti de ne plus autoriser, en principe, l'appel immédiat des jugements avant dire droit (art. 1050, al.

¹ L. du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 22 octobre 2015, p. 65084 (ci-après loi « Pot-pourri I »).

² A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2, Procédure civile, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 85, n° 9.87.

³ *Ibid.*, p. 118, n° 9.141.

⁴ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 54-1219/1, p. 23.

2, C. jud.)⁵, et décidé d'inverser le système de l'exécution provisoire, celle-ci étant désormais attachée de droit, et sauf exception, au jugement rendu en première instance (art. 1397, al. 1^{er}, C. jud.)⁶.

Les lois « Pot-pourri V »⁷ et « Pot-pourri VI »⁸, outre qu'elles ont entrepris de corriger certaines imperfections affectant ces deux nouvelles règles, ont procédé à quelques modifications plus discrètes, mais loin d'être anecdotiques : quasi-suppression de l'opposition (art. 1047, C. jud.), consécration de l'appel provoqué (art. 1051, al. 3, C. jud.), obligation pour l'intimé de former son appel incident dans ses premières conclusions d'appel (art. 1054, al. 2, C. jud.), assouplissement des exigences en cas d'appel d'une décision portant sur un litige indivisible (art. 1053, al. 2, C. jud.).

Nous n'aborderons ici que les modifications liées spécifiquement à l'appel. Le défaut et l'opposition font l'objet d'une contribution distincte, sous la plume de Pauline Goffioul⁹, tout comme l'exécution provisoire, sous celle de Hugo Graitson¹⁰.

⁵ Voy. au sujet de cette modification G. DE LEVAL, J. VAN COMPERNOLLE et Fr. GEORGES, « La loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice », *J.T.*, 2015, p. 803 ; Fr. LEJEUNE, « Simplification de la procédure par défaut et métamorphose de l'appel, pour quelle efficacité », in J. ENGLEBERT et X. TATON (dir.), *Le procès civil efficace ? Première analyse de la loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile (dite « loi pot-pourri I »)*, coll. Bibliothèque de l'Unité de droit judiciaire de l'ULB, Limal, Anthemis, 2015, pp. 129-136 ; P. Taelman et K. Broeckx, « Rechtsmiddelen na pot-pourri I », in B. ALLEMEERSCH et P. Taelman (dir.), *De hervorming van de burgerlijke rechtspleging door Potpourri I*, Brugge, die Keure, 2016, pp. 122-133 ; A. HOC, « L'appel différé des jugements avant dire droit », in H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Pot-pourri I et autres actualités de droit judiciaire*, CUP, vol. 164, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 239-261.

⁶ Sur cette réforme voy. J.-L. VAN BOXSTAEL, « L'exécution provisoire sauf opposition et nonobstant appel », in J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le Code judiciaire en pot-pourri : promesses, réalités et perspectives*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 289-326 ; voy. encore, pour une mise à jour, Fr. GEORGES et G. PALMAERS, « L'exécution provisoire », in J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et H. BOULARBAH (dir.), *Actualités en droit judiciaire : un peu de tout après six pots-pourris*, CUP, vol. 183, Limal, Anthemis, 2018, pp. 345-370 et P. Taelman, « De gewone rechtsmiddelen en de voorlopige tenuitvoerlegging », in P. Taelman et B. ALLEMEERSCH (dir.), *Het burgerlijk proces opnieuw hervormd*, Anvers, Intersentia, 2019, pp. 162 et s.

⁷ L. du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, *M.B.*, 24 juillet 2017, p. 75168 (ci-après, loi « Pot-pourri V »). Voy. A. HOC, « L'appel des jugements avant dire droit après la loi dite 'Pot-pourri V' », *R.D.J.P.*, 2017, pp. 176-178.

⁸ L. du 25 mai 2018 visant à réduire et à redistribuer la charge de travail au sein de l'ordre judiciaire, *M.B.*, 30 mai 2018, p. 45045 (ci-après, loi « Pot-pourri VI »). Voy. J.-S. LENAERTS, « Synthèse des modifications de procédure civile apportées par la loi du 25 mai 2018, dite "pot-pourri VI" », *J.T.*, 2018, pp. 500-504.

⁹ Cet ouvrage, pp. XXX-XXX.

¹⁰ Cet ouvrage, pp. XXX-XXX.

Section 1. L'appel différé des jugements avant dire droit

- 2 Régime antérieur.** Avant la loi « Pot-pourri » I du 19 octobre 2015, les jugements avant dire droit, qu'ils ordonnent une mesure provisoire ou une mesure d'instruction (art. 19, al. 3, C. jud.), étaient immédiatement susceptibles d'appel¹¹.

Par le jeu de l'effet dévolutif de l'appel (art. 1068, al. 1^{er}, C.jud.), un tel appel immédiat avait pour effet de faire monter la cause devant le juge d'appel et de lui soumettre les points non encore tranchés, emportant la perte d'un degré de juridiction quant à ces points¹². Il fallait toutefois – et il faut toujours (*infra*, n°37) – réserver le cas, assez fréquent, de la confirmation d'une mesure d'instruction par le juge d'appel : en cette hypothèse, c'est au premier juge de trancher les points dépendant de celle-ci (art. 1068, al. 2, C. jud.)¹³.

- 3 Modification de l'article 1050, al. 2, C. jud.** En 2015, le législateur est parti de l'idée – à dire vrai non démontrée – que l'appel des jugements avant dire droit était souvent exercé à des fins dilatoires, et avait pour but, ou à tout le moins pour effet, de retarder le jugement du fond de l'affaire¹⁴.

Il a donc décidé que l'appel de tels jugements ne serait plus possible qu'avec l'appel du (ou d'un) jugement définitif, en modifiant en ce sens l'article 1050, al. 2 du Code judiciaire – tout en réservant la faculté pour le juge d'autoriser l'appel immédiat du jugement avant dire droit (*infra*, n°11).

- 4 Notion de jugement définitif.** On rappelle ici qu'un jugement définitif, au sens de l'article 19, al. 1^{er} du Code judiciaire, est tout jugement qui épuise la juridiction du juge sur une question litigieuse¹⁵.

¹¹ G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2, Manuel de procédure civile, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 778, n° 8.23.

¹² *Ibid.*, p. 805, n° 8.46.

¹³ *Ibid.*, p. 806, n° 8.47.

¹⁴ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 54-1219/1, p. 23.

¹⁵ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et A. HOC, *Droit judiciaire*, coll. Précis de la Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Larcier, 2024, p. 298, n° 413.

Il ne s'agit donc pas nécessairement du jugement « final », par lequel le juge vide totalement sa saisine.

Outre qu'il peut s'agir d'un jugement interlocutoire au fond (se prononçant, par exemple, sur la seule question de la responsabilité, et réservant à statuer sur le dommage), il peut aussi s'agir d'un jugement sur incident, portant sur la recevabilité de l'action (par ex. sur la question de savoir si la prescription est acquise ou non), ou sur la régularité de la procédure (par ex. sur la question de savoir si l'acte introductif d'instance est nul ou pas)¹⁶.

Cette définition particulière du jugement « définitif » n'a peut-être pas suffisamment été prise en compte par le législateur au moment de modifier l'article 1050, al. 2, C. jud., et il n'est d'ailleurs pas impossible que son intention initiale ait été de retarder l'appel des jugements avant dire droit jusqu'à l'appel du jugement « final ».

- 5 Problématique des jugements « mixtes ».** Quoiqu'il en soit, en lui préférant finalement, à dessein ou non, le critère du jugement définitif, le législateur n'a pas anticipé qu'il limitait d'emblée la portée de la nouvelle règle qu'il entendait consacrer.

Car s'il existe, bien entendu, de « purs » jugements avant dire droit, n'ordonnant rien d'autre qu'une mesure provisoire ou qu'une mesure d'instruction, il est peut-être encore plus fréquent, en pratique, qu'une mesure avant dire droit soit ordonnée au sein d'un jugement par lequel le juge tranche déjà, de façon définitive, une ou plusieurs questions litigieuses, que celles-ci concernent la recevabilité de l'action, la régularité de la procédure, ou le fond du litige¹⁷.

De tels jugements, statuant définitivement sur une question litigieuse et ordonnant pour le surplus une mesure avant dire droit, sont des jugements dits « mixtes », et qui sont directement appelables, y compris quant à la mesure avant dire droit¹⁸.

En effet, et dès lors que l'appel d'une mesure avant dire droit est possible avec un jugement définitif, quel qu'il soit, il faut mais il suffit, pour pouvoir en faire appel

¹⁶ *Ibid.*, p. 298, n° 413.

¹⁷ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 46, n° 9.39.

¹⁸ *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, doc. n° 1219/005, p. 110; Cass. (1^{re} ch.), 20 janvier 2023, *R.W.*, 2023-2024, p. 1234 ; Bruxelles (41^e ch. fam.), 15 novembre 2016, *J.T.*, 2017, p. 9 ; Mons (1^{re} ch.), 14 novembre 2016, *J.T.*, 2017, p. 11, note ; Liège (20^e ch. B.), 7 juin 2019, *J.T.*, 2020, p. 247 ; Bruxelles (9^e ch.), 3 décembre 2021, *J.L.M.B.*, 2022, p. 1780 ; Anvers (B8E3^e ch.), 15 novembre 2023, *R.W.*, 2023-2024, p. 993.

immédiatement, de frapper d'appel également le (ou l'un des) chef(s) définitif(s) du jugement mixte. Jugé toutefois, et à juste titre, qu'est irrecevable l'appel immédiat d'une mesure avant dire droit contenue dans un jugement mixte, si cet appel n'est pas également dirigé contre l'un de ces chefs définitifs¹⁹.

Toujours est-il que, dans bien des cas, l'appel d'une mesure avant dire droit restera immédiatement possible, contre l'intention première du législateur, à raison du fait qu'une telle mesure est souvent ordonnée dans la foulée d'une décision définitive, que l'appelant pourrait également avoir intérêt à frapper d'appel immédiat.

6 Modification concomitante de l'article 875bis, C. jud. La problématique a même été exacerbée d'entrée de jeu par la modification, concomitamment à celle de l'article 1050, al. 2, C. jud., de l'article 875bis du même Code. La loi « Pot-pourri I » prévoyait en effet d'imposer au juge de statuer d'office sur la recevabilité de l'action avant de pouvoir ordonner une mesure d'instruction²⁰.

Louable dans son intention – éviter qu'une mesure soit diligentée en pure perte pour instruire une action finalement jugée irrecevable – cette modification avait pour effet pervers de faire mécaniquement de tout jugement ordonnant une mesure d'instruction un jugement mixte, puisque partiellement définitif quant à la recevabilité, et donc directement appellable²¹.

Interpellé quant à ce problème d'articulation entre les deux nouveaux textes, le législateur est intervenu par la loi « Pot-pourri V » et a précisé à l'article 875bis, C. jud., de façon salubre, que le juge n'était tenu de statuer sur la recevabilité que lorsque celle-ci était contestée²². Sans pour autant totalement remédier à la difficulté, ni conjurer la possibilité

¹⁹ Bruxelles (43^e ch.), 11 octobre 2018, *J.T.*, 2018, p. 894 ; Bruxelles (40^e ch.), 2 octobre 2020, *J.T.*, 2021, p. 394.

²⁰ Voy. B. PETIT, « L'économie des mesures d'instruction », in J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le Code judiciaire en pot-pourri : promesses, réalités et perspectives*, op. cit., pp. 257 et s.

²¹ G. DE LEVAL, J. VAN COMPERNOLLE et Fr. GEORGES, « La loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice », *J.T.*, 2015, p. 803 ; Fr. LEJEUNE, « Simplification de la procédure par défaut et métamorphose de l'appel, pour quelle efficacité ? », in J. ENGLEBERT et X. TATON (dir.), *Le procès civil efficace ? Première analyse de la loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile (dite « loi pot-pourri I »)*, coll. Bibliothèque de l'Unité de droit judiciaire de l'ULB, Limal, Anthemis, 2015, p. 132, n° 47 et, du même auteur, « L'impact de la loi 'pot-pourri I' sur l'expertise », *Revue belge du dommage corporel et de la médecine légale*, 2016, pp. 16 à 20, n°s 27 et s. Voy. Anvers (B8E3 ch.), 15 novembre 2023, *R.W.*, 2023-24, p. 993 ; Bruxelles (9^e ch.), 3 décembre 2021, *J.L.M.B.*, 2022, p. 1780.

²² Voy. A. Hoc, « L'appel des jugements avant dire droit après la loi dite 'Pot-pourri V' », *R.D.J.P.*, 2017, pp. 177, n° 4.

qu'une contestation sur la recevabilité soit élevée de façon purement opportuniste²³, la portée utile de la règle prévue à l'article 1050, al. 2, du Code judiciaire s'en est ainsi trouvée quelque peu préservée.

- 7 Controverse relative à la nature des mesures avant dire droit contestées.** C'était sans compter, néanmoins, avec un autre assaut lancé contre la nouvelle règle de l'appel différé des jugements avant dire droit : celui mené, avec une particulière opiniâtreté, par la 1^{ère} chambre française de la Cour de cassation.

Celle-ci jugeait déjà, dès avant l'adoption de l'article 1050, al. 2 du Code judiciaire, qu'un jugement portant sur une mesure avant dire droit devait être qualifié de jugement définitif si la mesure en question avait fait l'objet d'une contestation que le juge avait dû trancher²⁴. Cette conception de la notion de jugement définitif, brouillant la distinction fondamentale avec celle de jugement avant dire droit, avait déjà été critiquée par la doctrine, notamment en ce qu'elle avait pour effet de conférer l'autorité de chose jugée à des mesures avant dire droit, qui auraient dû précisément en rester dépourvues²⁵.

La consécration de l'appel différé des jugements avant dire droit, et dans une moindre mesure la modification de l'article 1397, al. 3, du Code judiciaire faisant de ceux-ci des jugements exécutoires par provision sans dérogation possible, a accru encore les critiques

²³ Rappelons à cet égard que le simple fait de s'en référer à justice sur la question de la recevabilité vaut contestation de la demande, voy. Cass., 19 février 2018., *J.T.*, 2018, p. 319 et, sur ce risque, A. HOC, « L'appel », in H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Actualités en droit judiciaire : un peu de tout après six pots-pourris*, CUP, vol. 183, Limal, Anthemis, 2018, p. 306, n° 8 ; *adde* H. BOULARBAH, C. JANSSEN et A. MUNIKEN, « L'appel en matière civile – Chronique de législation et de jurisprudence (2014-2019) », in D. MOUGENOT (coord.), *Questions choisies en droit judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 115, n° 8.

²⁴ Cass. (1^{re} ch.), 24 janvier 2013, *Pas.*, 2013, p. 221, concl. av. gén. Th. WERQUIN ; *J.T.*, 2013, p. 196, note J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL ; *R.C.J.B.*, 2014, p. 255, note G. CLOSSET-MARCHAL ; *R.W.*, 2012-2013, p. 1159 (somm.) ; Cass. (1^{re} ch.), 21 avril 2016, R.G. n° C.15.0142.N, *R.W.*, 2016-2017, p. 896 (somm.) ; Cass. (1^{re} ch.), 16 septembre 2016, R.G. n° C.15.0378.N, inédit.

²⁵ J. van COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « L'instruction sans obstructions ? À propos de la nature de la décision prorogeant le délai pour le dépôt du rapport d'expertise », *J.T.*, 2013, pp. 198-201.

dirigées à l'encontre de cette jurisprudence²⁶, sans que la 1^{ère} chambre ne revire pour autant sa jurisprudence²⁷.

- 8 Conséquences quant à l'appel différé.** S'agissant de la problématique qui nous occupe ici, cette jurisprudence avait en effet pour conséquence de soustraire à la règle de l'appel différé – et donc de restaurer la possibilité d'un appel immédiat – tous les jugements ordonnant une mesure avant dire droit qui aurait fait l'objet d'une contestation quelconque entre les parties, c'est-à-dire en réalité la majorité d'entre eux.

Quant à la mesure avant dire droit qui n'aurait fait l'objet d'aucune contestation, il aurait fallu qualifier le jugement l'ordonnant de jugement d'accord, donc non susceptible d'appel (art. 1043, C. jud.). En clair, la jurisprudence de la 1^{ère} chambre française de la Cour de cassation impliquait que le nouvel article 1050, al. 2, C. jud. était dépourvu de tout champ d'application : curieuse règle que cette règle qui était censée ne s'appliquer à rien²⁸ !

- 9 Dénouement de la controverse.** On ne revient pas longtemps ici sur l'infamante controverse qui s'en est suivie²⁹, et qui a vu les cinq cours d'appel du Royaume, outre

²⁶ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Un jugement avant dire droit n'est jamais un jugement définitif », note sous Bruxelles (41^e ch.), 6 octobre 2017, *J.T.*, 2017, pp. 821-822, et, dans le même sens, H. BOULARBAH, M. PHILLIPET et M. STASSIN, « État actuel de la procédure civile d'expertise », in G. DE LEVAL (dir.), *Théorie et pratique de l'expertise civile et pénale*, CUP, vol. 175, Liège, Anthemis, 2017, pp. 109-111, pp. 79-80, n° 37 ; B. VANLERBERGHE, « Het hoger beroep tegen vonnissen alvorens recht te doen en de moeilijke toepassing van artikel 1050, tweede lid, Ger. W. », note sous Bruxelles (42^e ch.), 18 octobre 2016, *T. Fam.*, 2016, pp. 216 et s. ; G. CLOSSET-MARCHAL, « Examen de jurisprudence (2007 à 2017). Droit judiciaire privé. L'appel », *R.C.J.B.*, 2019, p. 109, n° 10 ; B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « De onderzoeksmaatregelen en het nieuwe burgerlijk bewijsrecht », in P. Taelman et B. ALLEMEERSCH (dir.), *Het burgerlijk proces opnieuw hervormd*, Anvers, Intersentia, 2019, pp. 124 et s.

²⁷ Cass. (1^{re} ch. F), 3 décembre 2020, *J.T.*, 2021, p. 97, note (critique) B. ALLEMEERSCH *et al.*, « Un arrêt sans dire droit ».

²⁸ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 44, n° 9.37.

²⁹ Sur celle-ci, voy. A. HOC, « Nature du jugement ordonnant une mesure avant dire droit contestée : fin de la controverse », *R.C.J.B.*, 2022, pp. 195 et s. ; B. VANLERBERGHE et J. VERBIST, « Babylonische spraakverwarringen in het gerechtelijk recht. Pleidooi voor een defininiëring van de begrippen eidvonnissen, eindbeslissing, beslissing alvorens recht te doen, maatregel van inwendige aard », in *Redelijk eigennuttig. Liber amicorum Eric Brewaeys, Philippe Colle, Erna Guldix et Bruno Maes*, *op. cit.*, pp. 949-956. Voy. encore P. GILLAERTS, « Stand van zaken en recente ontwikkelingen op het gebied van hoger beroep in civiele zaken: capita selecta », *Gerechtelijk recht*, *op. cit.*, pp. 51 et s. ; J. VAN DONINCK, « De eindebeslissing in het burgerlijk proces: tijd om te beslissen », *R.W.*, 2019-2020, pp. 1477 et s. ; A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Un jugement avant dire droit n'est jamais un jugement définitif », obs. sous Bruxelles (41^e ch.), 6 octobre 2017, *J.T.*, 2017, p. 819 ; B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « De onderzoeksmaatregelen en het nieuwe burgerlijk bewijsrecht », in P. Taelman et B. ALLEMEERSCH (ed.), *Het burgerlijk proces opnieuw hervormd*, *op. cit.*, pp. 124 et suivantes.

d'innombrables juridictions de fond et une doctrine quasiment unanime, se liguer contre cette intenable jurisprudence³⁰.

Après que la 1^{ère} chambre néerlandaise de la Cour de cassation se fut elle aussi inscrite en faux avec son homologue française³¹, la tenue d'une audience plénière était devenue inéluctable (art. 131, C. jud.)³².

Ce fut chose faite par un arrêt du 11 juin 2021, par lequel la Cour de cassation a tranché, que « *le juge qui ordonne une mesure préalable destinée à régler provisoirement la situation des parties, sans se prononcer sur la recevabilité ou le fondement de la demande, rend une décision qui n'est pas susceptible d'un appel immédiat, même si une contestation a existé relativement à cette mesure entre les parties et si ces dernières en ont débattu* »³³.

Cet heureux dénouement a été suivi de plusieurs arrêts consolidant ainsi la solution dégagée³⁴ et, même si la 1^{ère} chambre française a encore manifesté par la suite quelque

³⁰ Anvers (3^e ch.), 16 mars 2016, *R.W.*, 2015-16, p. 1623, note B. VANLERBERGHE ; Civ. Flandre orientale, div. Dendermonde (11^e ch. D), 2 juin 2016, *T.B.O.*, 2016 ; p. 574 ; Gand, 29 septembre 2016, *T. Fam.*, 2011, p. 211, note B. VANLERBERGHE ; Liège (10^{ème} ch. D.), 20 février 2017, *J.T.*, 2017, p. 336 ; Mons (33^e ch.), 22 mars 2017, n° 2017/TF/18, inédit ; Bruxelles (41^{ème} ch.), 31 juillet 2017, *J.L.M.B.*, 2018, p. 412 ; Bruxelles (2^e ch.), 15 septembre 2017, n° 2017/AR/417, inédit ; Bruxelles (41^e ch.), 6 octobre 2017, *J.T.*, 2017, p. 819, note A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK ; Bruxelles (41^e ch.), 23 octobre 2017, n° 2017/FA/411, inédit ; Anvers, 16 avril 2018, *NjW*, 2018, p. 446, note W. VANDENBUSSCHE ; Bruxelles (20^{ème} ch. F), 22 mai 2018, *P&B/R.D.J.P.*, 2018, p. 125 ; Bruxelles (41^{ème} ch.), 14 août 2018, R.G. n°2018/FA/234, inédit ; C. trav. Mons (3^e ch.), 25 septembre 2018, *J.T.*, 2019, p. 165, note A. HOC ; Bruxelles (2^e ch.), 28 septembre 2018, *J.T.*, 2019, p. 122 ; Bruxelles (2^{ème} ch. fr.), 11 janvier 2019, *J.T.*, 2019, p. 566 ; Bruxelles (20^e ch. nl.), 24 juin 2019, *R.D.J.P./P. & B.*, 2019, p. 146 ; Bruxelles (41^e ch.), 23 août 2019, R.G. n° 2019/FA/277, inédit ; Mons (34^e ch.), 2 novembre 2020, R.G. n° 2018/TF/90, inédit ; Anvers (ch. F1E1), 17 novembre 2020, *P&B/R.D.J.P.*, 2021/1, p. 41 ; C. trav. Liège, div. Liège (3^e ch. A), 19 avril 2021, *J.T.T.*, 2021, p. 333.

³¹ Cass. (1^{re} ch. N.), 12 février 2021, *J.T.*, 2021, p. 182, note JFVD.

³² A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 44, n° 9.37, note (131) ; P. THIRIAR, « Is een beslissing alvorens recht te spreken een eindbeslissing ? », *R.W.*, 2020-2021, p. 1122

³³ Cass (aud. plén.), 11 juin 2021, C.17.0412.N, concl. proc. gén. R. MORTIER (alors av. gén.) ; *J.T.*, 2021, p. 745, note B. DEJEMEPPE ; *R.C.J.B.*, 2022, p. 193, note A. HOC.

³⁴ Cass. (1^{re} ch.), 16 septembre 2022, C.21.0405.N, *J.T.*, 2023, p. 319, concl. proc. gén. R. MORTIER (alors prem. av. gén.) ; Cass. (1^{re} ch.), 16 septembre 2022, C.22.0035.N, *J.T.*, 2023, p. 622 ; Cass. (1^{re} ch.), 20 janvier 2023, C.22.0194.F ; *R.W.*, 2022-2023, p. 1234 ; Cass. (1^{ère} ch. N), 10 février 2023, *R.W.*, 2022-23, p. 1474 ; *R.D.J.P.*, 2023, p. 73 ; Mons (12^e ch.), 10 octobre 2023, *J.T.*, 2024, p. 82 ; Mons (32^e ch.), 26 janvier 2022, *J.T.*, 2022, p. 144, note A.H.) ; C. trav. Liège (div. Liège, 3^e ch. G.), 19 novembre 2021, *J.L.M.B.*, 2022, p. 1777 ; Bruxelles (2^e ch. F.), 14 septembre 2023, R.G. 2022/AR/1688 ; Anvers, 8 février 2022, *R.D.J.P.*, 2022, p. 127 ; Gand (16^e quinquies ch.), 26 novembre 2021, *R.D.J.P.*, 2022, p. 125. Voy. toutefois *contra*, à tort selon nous : Bruxelles, 21 décembre 2021, *NjW*, 2022, p. 548, note approb. P. THIRIAR ; Gand (11^e septies ch.), 4 avril 2023, *R.W.*, 2023-24, p. 184.

résistance *mezzo voce*³⁵, celle-ci semble s'y être finalement ralliée sans ambages dans un récent arrêt³⁶.

Hélas... Impénitente, la 1^{ère} chambre française vient de rouvrir la controverse sur le terrain du jugement sur la compétence, en jugeant dans un récent arrêt³⁷ que « *le juge qui statue sur une question litigieuse pour se déclarer compétent rendu une décision définitive* », donc directement appellable, alors même que les jugements sur la compétence sont soumis, sans dérogation possible, à la règle de l'appel différé inscrite à l'article 1050, al. 2, C. jud³⁸.

10 Défiance à l'égard de l'appel différé. La position jusque-là adoptée par la 1^{ère} chambre française de la Cour de cassation à l'encontre de la nouvelle règle de l'appel différé était en contradiction claire avec l'intention du législateur, et se faisait en quelque sorte l'écho, au sommet de la hiérarchie judiciaire, d'une défiance partagée intuitivement par certains praticiens.

Dix ans après son adoption, le nouvel article 1050, al. 2, C. jud., continue à susciter l'amertume de certains, qui y voient une atteinte insupportable au droit au double degré de juridiction (art. 6, C.E.D.H.), et au droit au recours effectif (art. 13, C.E.D.H ; art. 47, Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne).

Or rappelons-le, le droit à l'appel – et encore moins le droit à l'appel immédiat – n'est pas considéré comme un droit fondamental en matière civile : il n'est ni garanti par la Constitution, ni par la Convention européenne des droits de l'homme³⁹. Vecteur d'allongement des procès, et faisant parfois le lit de plaideurs quérulents, l'appel doit se concilier avec l'exigence du « délai raisonnable » - qui, pour le coup, est garanti par l'article 6 de la C.E.D.H⁴⁰.

³⁵ Cass. (1^{ère} ch.), 15 décembre 2022, C.21.0309.F, concl. av. gén. WERQUIN ; *J.T.*, 2023, p. 188, note, ; *J.L.M.B.*, 2023, p. 838 ; *R.G.A.R.*, 2023, n° 15.995 ; *R.D.J.P.*, 2023, p. 67. Cet arrêt nous paraît devoir être approuvé en ce qu'il juge que constitue une jugement définitive la décision par laquelle le juge condamner une partie au paiement d'un montant provisionnel tenu pour incontestablement dû. Il nous paraît plus ambigu en ce qu'il décide, au surplus qu'un juge « *qui tranche une contestation relative à la validité du rapport final d'expertise ne règle pas un incident relatif à la mesure d'expertise, mais, statuant sur la légalité de cette preuve, rend un jugement définitif* ». En réalité, il nous paraît qu'il s'agit là d'une décision qui tranche bien un incident relatif à une mesure d'instruction, donc soumise à la règle de l'appel différé.

³⁶ Cass. (1^{ère} ch. F), 19 septembre 2024, *J.T.*, 2024, p. 579. Voy. déjà Cass. (1^{ère} ch. F), 29 mars 2024, C.23.0327.F.

³⁷ Cass. (1^{ère} ch. F), 10 février 2025, C.24.0316.F

³⁸ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 40, n° 9.35

³⁹ *Ibid.*, p. 32, n° 9.24.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 32, n° 9.24.

11 Faculté du juge d'autoriser l'appel immédiat. Est-ce à dire que l'appel n'aurait guère d'utilité, et singulièrement que l'appel immédiat ne devrait pas, en certaines hypothèses, être possible ? Si, bien entendu. Mais précisément, et cela est souvent omis par les critiques les plus virulents à l'endroit du nouvel article 1050, al. 2, C. jud., cette disposition prévoit précisément la possibilité, pour le juge, d'autoriser l'appel immédiat de son jugement avant dire droit⁴¹.

Avouons-le : cette exception n'a pas été des plus idéalement conçues. Il aurait certainement été préférable de confier au juge d'appel le soin d'autoriser au cas par cas l'appel immédiat des jugements avant dire droit, sur le modèle de l'article 272 du Code de procédure civil français⁴². Sans être nécessairement « malsain et arbitraire »⁴³, il est certain que le système qui consiste à laisser au premier juge le soin de décider si son jugement avant dire droit sera susceptible d'appel immédiat pose quelques questions en termes d'impartialité et de cohérence.

12 Peu d'usage en pratique. Il est vrai que l'expérience montre que cette faculté de dérogation a été assez peu utilisée : à en croire la jurisprudence publiée ces dix dernières années, on peut même dire qu'elle ne l'a été que très rarement⁴⁴.

L'on rappelle que la loi « Pot-pourri V », venant lever une ambiguïté de l'article 1050, al. 2, C. jud., dans sa rédaction initiale, a précisé que le juge pouvait d'office autoriser l'appel immédiat de son jugement avant dire droit, sans donc nécessairement qu'une demande de l'une des parties ait été formulée en ce sens⁴⁵.

⁴¹ Sur cette faculté de « déverrouillage » de l'appel immédiat, voy. E. DE SAINT-MOULIN, « Le “déverrouillage” de l'appel immédiat des jugements avant dire droit », *J.T.*, 2021, p. 733-745.

⁴² A. HOC, « L'appel différé des jugements avant dire droit », in H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Pot-pourri I et autres actualités de droit judiciaire*, CUP, vol. 164, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 246, n°11.

⁴³ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Rapport de la première lecture fait au nom de la commission de la Justice par M. Richard Miller et Mme Sarah Myers, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 54-1219/5, p. 205.

⁴⁴ Voy. E. DE SAINT-MOULIN, « Le “déverrouillage” de l'appel immédiat des jugements avant dire droit », *op. cit.*, p. 743, n° 46 et les quelques décisions relevées, assez disparates dans leur motivation. Voy. Civ. Liège, div. Verviers (4^e ch.), 22 mars 2022, R.G. 2019/1293/ inédit, qui juge, pour refuser l'autorisation d'appel immédiat à l'égard d'une mesure d'expertise, que « pour déroger à la règle reprise à l'article 1050, al. 2 du Code judiciaire, il convient de démontrer que les circonstances particulières de la cause, la qualité des parties ou encore l'objet de la mesure d'expertise sollicitée le justifient » et Civ. Hainaut, div. Mons (1^{ère} ch.), 16 novembre 2021, *J.T.*, 2021, p. 907, qui juge à l'inverse, pour autoriser l'appel immédiat à l'égard d'une même mesure, qu'il « est souhaitable de rendre un jugement en désignation d'expert appelable immédiatement dans le but d'éviter, le cas échéant, que des frais d'expertise, de conseils techniques et juridiques soient engagés inutilement ».

⁴⁵ A. HOC, « L'appel des jugements avant dire droit après la loi dite 'Pot-pourri V' », *R.D.J.P.*, 2017, pp. 176, n° 2.

Il nous apparaît toutefois que c'est aux parties, et singulièrement à leurs conseils, qu'il revient au premier chef de songer à demander l'autorisation de faire appel immédiatement du jugement avant dire droit à intervenir, fût-ce à titre subsidiaire. Il faut savoir gré à notre collègue et amie Elise de Saint-Moulin, dans un remarquable article paru il y a quelques années au *Journal des Tribunaux*, d'avoir rompu une lance en ce sens, en incitant les parties à anticiper davantage cette question⁴⁶.

Autre explication : la relative indifférence des parties quant à la faculté qu'elles ont de solliciter l'appel immédiat du jugement avant dire droit ne révèle-t-elle pas que la nouvelle règle a finalement été bien acceptée par la majorité d'entre eux⁴⁷, en dépit de l'indignation, forcément plus bruyante, manifestée par certains ?

Section 2. L'appel incident

13 L'intérêt de l'appel incident. L'appel incident, visé à l'article 1054 du Code judiciaire, permet à la partie intimée de frapper d'appel les points du jugement entrepris qui n'auraient pas été frappés d'appel par l'appelant principal. Correctif à l'effet relatif de l'appel, en vertu duquel le juge d'appel n'est autorisé à revenir que sur les points frappés d'appel devant lui, l'appel incident permet ainsi potentiellement la reconstitution intégrale du litige devant le juge d'appel⁴⁸.

Très longtemps, l'introduction d'un tel appel incident n'a été soumise à aucun délai particulier, et pouvait l'être jusqu'à la clôture des débats.

La singularité de l'appel incident, et d'ailleurs son principal intérêt, est précisément de ne pas être soumis au délai d'appel auquel est soumis l'appel principal, lequel est en principe d'un mois à compter de la signification du jugement (art. 1051, C. jud.)⁴⁹.

⁴⁶ E. DE SAINT-MOULIN, « Le "déverrouillage" de l'appel immédiat des jugements avant dire droit », *op. cit.*, p. 744, n° 49.

⁴⁷ En ce sens égal., voy. H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Retarder l'appel », in *Le Code judiciaire à 50 ans : et après ? Hommage à Ernest Krings & Marcel Storme*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 603, n° 7.

⁴⁸ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2, Procédure civile, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 105, n° 9.123.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 36, n° 9.30.

C'est cette caractéristique qui explique probablement l'intensité du débat qui entoure la question de savoir qui peut être visé par un tel appel incident⁵⁰ : est-ce seulement, comme nous le pensons, la partie appelante ou une autre partie intimée⁵¹, ou peut-il s'agir, comme d'autres le soutiennent, d'une autre « partie à la cause » devant le juge d'appel⁵² ? Nous ne reviendrons pas ici sur ce débat animé, auquel nous avons déjà consacré de nombreux écrits⁵³.

14 Modification de l'article 1054, al. 2, C. jud. En 2017, la Commission d'avis droit judiciaire procédure civile⁵⁴, a proposé d'insérer un second alinéa à l'article 1054 du Code judiciaire, rédigé comme suit : « *L'appel incident ne peut être admis que s'il est formé dans les premières conclusions prises par l'intimé après l'appel principal ou incident formé contre lui* ».

L'objectif de cette modification était d'éviter qu'au mépris des principes de loyauté procédurale et de concentration des écritures, un tel appel soit introduit tardivement dans le processus de mise en état⁵⁵.

Ce sont, mots pour mots, les termes de cette proposition qui furent repris par la loi dite « Pot-pourri VI » du 25 mai 2018⁵⁶, qui a donc modifié en ce sens l'article 1054 du Code

⁵⁰ A. HOC, « La jonction des causes en degré d'appel », in S. MENÉTREY (dir.), *Actualités de droit judiciaire*, coll. UB³, Bruxelles, Larcier, 2023, p. 59, n° 3.

⁵¹ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 114, n° 9.135.

⁵² C. DECUYPER et F. BOUQUELLE, « La notion de 'parties en cause' en degré d'appel dans la jurisprudence de la Cour de cassation », *J.T.*, 2024, pp. 601-608.

⁵³ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et A. HOC, « L'appel en hoche-pot (pourri) », *J.T.*, 2019, p. 781, n° 20bis et p. 789, n° 59 ; A. HOC, « Qui est vraiment à la cause en degré d'appel ? », in H. BOULARBAH, Fr. GEORGES et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Questions qui dérangent en droit judiciaire*, C.U.P., vol. 209, Liège, Anthémis, 2021, pp. 163-177 ; A. HOC, « Parties à la cause en degré d'appel : la Cour consolide sa jurisprudence », *J.T.*, 2022, pp. 108-110 ; A. HOC, « Parties à la cause en degré d'appel : est-ce l'intention qui compte, et laquelle ? », *J.T.*, 2022, pp. 703-705 ; A. HOC, « Parties à la cause en degré d'appel : la Cour de cassation change de cap », *J.T.*, 2024, pp. 609-611.

⁵⁴ H. BOULARBAH, B. DECONINCK, P. Taelman et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Suggestions pour l'adaptation de la législation concernant l'instruction et le jugement des affaires civiles et les voies de recours, en vue de moderniser, simplifier et accélérer la procédure civile », *Ius&Actores*, 2017, p. 113.

⁵⁵ P. Taelman, « Loyale procesvoering », in B. MAES (dir.), *Propositions de réforme de la procédure civile*, Bruxelles, la Charte, 2006, pp. 121 et s. ; *adde* B. DECONINCK, « Actuele tendensen inzake proceseconomie : loyaal procederen in het civiele geding vanuit proceseconomisch perspectief », *Actualia Vermogensrecht, Liber Alumnorum Kulak. Als hulde aan Prof. dr. Georges Marcours*, Bruges, la Charte, 2005, pp. 719 et s.

⁵⁶ L. du 25 mai 2018 visant à réduire et à redistribuer la charge de travail au sein de l'ordre judiciaire, art. 43, *M.B.*, 30 mai 2018, p. 45045.

judiciaire. Désormais, à peine d'irrecevabilité, l'appel incident doit donc être formé dans les premières conclusions de l'intimé⁵⁷.

Incidemment, cette modification consacre également l'idée, déjà admise en jurisprudence et soutenue en doctrine⁵⁸, selon laquelle l'appel incident peut émaner d'une partie elle-même intimée sur appel incident : on parle dans ce cas d'appel « sous-incident », lequel devra donc être formé dans les premières conclusions qui suivent immédiatement l'appel incident⁵⁹.

15 Rigueur de la nouvelle règle. Claire dans son intention, limpide dans sa formulation, la nouvelle disposition n'en a pas moins donné lieu à certaines difficultés d'application depuis son entrée en vigueur, à raison de sa méconnaissance, ou de sa relative sévérité⁶⁰.

Dans les premiers temps d'application du nouvel alinéa 2 de l'article 1054, C. jud., de nombreux plaideurs se sont ainsi laissé piéger, omettant de former leur appel incident dans leurs premières conclusions, et contraignant le juge à constater – puisque la recevabilité de l'appel, en ce compris incident, est d'ordre public⁶¹ – l'irrecevabilité de l'appel ainsi formé. S'agissant du reste d'un délai de recours, il est prescrit à peine de déchéance et sans couverture possible, conformément à l'article 860, al. 2 du Code judiciaire⁶².

⁵⁷ Sur cette modification, voy. P. Taelman, « De gewone rechtsmiddelen en de voorlopige tenuitvoerlegging », in P. Taelman et B. Allemeeersch (ed.), *Het burgerlijk proces opnieuw hervormd*, Anvers, Intersentia, 2019, pp. 153 et s. ; J.-S. Lenaerts, « Synthèse des modifications de procédure civile après la loi du 25 mai 2018, dite "pot-pourri VI" », », *J.T.*, 2018, p. 503, n° 16 ; B. Maes (dir.), *Potpourri van de civiele rechtspleging anno 2018*, Cahiers R.A.G.B., 2018, p. 35.

⁵⁸ Cass., 20 février 2012, *J.T.*, 2013, p. 549, obs. A. Decroës, « L'appel incident de l'appelant principal », concl. av. gén. J.-M. Genicot ; *adde* A. Decroës, « Les parties à l'appel incident », *R.G.D.C.*, 2005, p. 322 ; Cass., 1^{er} juin 2001, *R.W.*, 2001-2002, p. 379, note K. Broeckx.

⁵⁹ A. Hoc et J.-Fr. Van Drooghenbroeck, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 106, n° 9.125.

⁶⁰ Interrogée quant à la différence de traitement entre l'appel incident, devant désormais être formé dans les premières conclusions de l'intimé, et l'appel principal, qui demeure recevable jusqu'à la clôture des débats (dans le respect du calendrier de mise en état et, bien entendu, du délai d'appel, s'il a couru), la Cour constitutionnelle n'a pas conclu à l'inconstitutionnalité du nouvel article 1054, al. 2 du Code judiciaire (C. Const., 23 mai 2019, arrêt n° 82/2019).

⁶¹ J.-Fr. Van Drooghenbroeck et A. Hoc, *Droit judiciaire*, *op. cit.*, p. 382, n° 558 ; P. Gillaerts, « Stand van zaken en recente ontwikkelingen op het gebied van hoger beroep in civiele zaken: capita selecta », *Gerechtigd recht*, Themis 2023-23, vol. 126, Anvers, Intersentia, 2023, pp. 36 et s.

⁶² J.-Fr. Van Drooghenbroeck et A. Hoc, *Droit judiciaire*, *op. cit.*, p. 400, n° 582 ; H. Boularbah, C. Janssen et A. Muniken, « L'appel en matière civile – Chronique de législation et de jurisprudence (2014-2019) », in D. Mougenot (dir.), *Questions choisies en droit judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 138, n° 53.

Par-delà même les cas d'étourderie manifeste, il est vrai que certaines hypothèses peuvent s'avérer subtiles, et compliquer la distinction entre l'appel incident et d'autres figures procédurales – alors même que leur régime est désormais nettement distinct.

16 Appel incident vs. demande reconventionnelle en degré d'appel. D'abord et avant tout, la nouvelle règle de recevabilité *ratione temporis* inscrite à l'article 1054, al. 2, C. jud., revigore la distinction, jusqu'ici d'intérêt essentiellement académique, entre appel incident et demande reconventionnelle en degré d'appel.

Tandis que l'appel incident émane de l'intimé (quelle que fût sa position procédurale en première instance) et vise à remettre en cause, devant le juge d'appel, un point déjà tranché par le premier juge, la demande reconventionnelle formée en degré d'appel émane du défendeur originaire (quelle que soit sa position procédurale devant le juge d'appel) et vise à soumettre, pour la première fois en degré d'appel, une prétention qui n'avait pas été formée devant le premier juge⁶³.

Puisque la demande reconventionnelle peut être formée jusqu'à la clôture des débats devant le juge d'appel – dans le respect du calendrier de mise en état – alors que l'appel incident doit impérativement l'être dans les premières conclusions de l'intimé, il est désormais capital de ne pas les confondre.

Ainsi, et à juste titre, un arrêt de la Cour du travail de Mons a récemment considéré qu'en sollicitant du juge d'appel l'actualisation du montant des intérêts auxquels l'appelante avait été condamnée par le premier juge sur demande reconventionnelle, l'intimé n'avait pas formé appel incident de la première décision, mais s'était en réalité contenté d'actualiser le montant de sa demande reconventionnelle en degré d'appel. Partant, une telle demande, quoique formée dans les conclusions additionnelles d'appel de l'intimé, n'était pas soumise au délai prévu par l'article 1054, al. 2, du Code judiciaire et demeurerait recevable, quand bien même elle n'avait pas été formée dans les premières conclusions d'appel⁶⁴.

⁶³ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 89, n° 9.93.

⁶⁴ C. trav. Mons, 14 juin 2024, n°2022/AM/121, cité par S. MÉNÉTREY, « La recevabilité *ratione temporis* de l'appel incident », *Le Marathon du droit du Journal des Tribunaux [L'appel en matière civile]*, novembre 2024.

17 Moyen soumis à nouveau au juge d'appel. Autre question, dont l'intérêt se trouve également revivifié par l'adoption de l'article 1054, al. 2, du Code judiciaire : *quid* de l'intimé qui, bien qu'ayant obtenu gain de cause devant le premier juge, souhaite soumettre à nouveau au juge d'appel un moyen rejeté par le premier juge – lequel avait donc accueilli la prétention de l'intimé, sur un autre fondement ?

La Cour de cassation, dans un arrêt du 18 décembre 2023⁶⁵, a jugé que l'intimé procédant de la sorte ne devait pas former un appel incident, mais pouvait se contenter de reprendre ce moyen dans ses conclusions d'appel – sans, là non plus, devoir nécessairement le faire dans ses premières conclusions.

18 Appel incident implicite. L'appel incident doit-il être expressément formulé dans les premières conclusions, ou peut-il se déduire du contenu de celles-ci ?

La Cour de cassation prône ici la clémence, jugeant dans un arrêt du 15 février 2024 qu'un appel incident est valablement formé par l'intimé si celui-ci conteste la décision entreprise et en demande la réformation dans le corps de ses conclusions, quand bien même il ne demanderait pas *expressis verbis* la réformation du jugement dont appel dans le dispositif de ses conclusions⁶⁶.

La Cour du travail de Liège opine dans le même sens dans un arrêt 17 mai 2024⁶⁷, jugeant qu' « *en formulant ces autres contestations et/ou demandes, [l'intimé] a clairement postulé l'élargissement de la saisine de la cour au-delà des limites de l'appel principal de [l'appelant] de manière à reconstituer intégralement le litige originaire devant la cour, et a, ainsi, implicitement mais certainement formé appel incident du jugement dont appel dès ses premières conclusions, aucune disposition légale n'imposant, à peine d'irrecevabilité et/ou de nullité que l'appel incident soit formulé en des termes spécifique* ».

19 Notion de « premières » conclusions. L'hypothèse la plus débattue reste cependant la suivante : l'appel incident doit-il être nécessairement formé dans les premières

⁶⁵ Cass. (3^e ch.), C.23.0063.N., 18 décembre 2023, *R.D.J.P.*, 2024/2, p. 80 ; *R.W.*, 2023-24, p. 940.

⁶⁶ Cass. (1^{ère} ch.), C.23.0191.N, 15 février 2024, *R.W.*, 2023-24, p. 1425. Voy. déjà en ce sens : Cass., 3 mai 2018, C.17.0571.N ; Cass., 17 janvier 2014, *Arr. Cass.*, 2014, n° 41 ; Gand (11^e ch.), 24 juin 2021, *R.W.*, 2021-2022, p. 458.

⁶⁷ C. trav. Liège, div. Liège, 17 mai 2024, R.G. 2023/AL/61, cité par S. MÉNÉTREY, « La recevabilité *ratione temporis* de l'appel incident », *Le Marathon du droit du Journal des Tribunaux [L'appel en matière civile]*, novembre 2024.

conclusions que l'intimé *pouvait* prendre, en vertu du calendrier de mise en état, ou peut-il l'être dans des conclusions prises ultérieurement si l'intimé a laissé passer son premier délai pour conclure ?

La Cour de cassation a résolument opté pour la seconde branche de cette alternative, puisque dans un arrêt du 26 janvier 2024⁶⁸, elle a refusé de censurer l'arrêt d'appel qui avait jugé recevable l'appel incident formé par l'intimé dans son second délai pour conclure, alors que l'intimé n'avait pas pris de conclusions endéans son premier délai pour conclure.

La Cour a réitéré cette position dans un récent arrêt du 16 janvier 2025⁶⁹, refusant là-aussi de censurer l'arrêt d'appel qui avait jugé recevable l'appel incident formé par l'intimé dans ses premières conclusions prises après qu'un second calendrier de procédure eut été entériné par la Cour d'appel, le premier calendrier n'ayant été respecté par aucune des deux parties.

20 « Premières » conclusions prises au fond. Autre variante, mais invariable souplesse : on vise ici le cas où le juge d'appel entérine un calendrier limité à certaines questions préliminaires (aménagement provisoire de la situation des parties), puis, après s'être prononcé par arrêt interlocutoire, entérine un second calendrier visant la mise en état au fond.

À l'estime de la Cour de cassation, est recevable, en pareil cas de figure, l'appel incident formé dans les premières conclusions de l'intimé prises dans le cadre de ce second calendrier portant « *sur l'instruction des demandes qui visent à la réformation ou à la confirmation des décisions prises* » par le jugement attaqué⁷⁰.

21 « Premières » conclusions prises après l'écartement des premières conclusions. La jurisprudence de fond emboîte le pas, parfois au prix d'une gymnastique intellectuelle où un certain sophisme le partage à l'ingéniosité.

Ainsi, jugé par le tribunal de première instance de Termonde, que si des premières conclusions étaient écartées des débats parce que tardives, devaient être considérées

⁶⁸ Cass. (1^{ère} ch.), C.22.0279.F., 26 janvier 2024.

⁶⁹ Cass. (1^{ère} ch.), C.24.0256.F., 16 janvier 2025.

⁷⁰ Cass. (1^{ère} ch.), C.22.0300.F., 26 janvier 2024.

comme des premières conclusions celles déposées régulièrement dans le délai subséquent, au motif qu' « *en juger autrement entraînerait en effet qu'une partie qui a soulevé une exception in limine litis dans des conclusions écartées, ne peut plus jamais soulever cette exception par la suite de manière admissible, justement en raison de l'écartement. Un effet serait par conséquent tout de même donné aux conclusions écartées, à savoir l'inadmissibilité de l'exception en question, soulevée de nouveau par la suite. Ce serait contraire à la sanction autonome de l'écartement des débats qui implique justement qu'aucun effet ne revient aux conclusions écartées* »⁷¹.

Quoique rendue dans un contexte distinct de celui de l'article 1054, al. 2, C. jud., puisqu'il était ici question de la recevabilité d'un déclinatoire de juridiction à raison d'une clause d'arbitrage, devant en principe être soulevé *in limine litis* (art. 1682, §1^{er}, C. jud.), cet enseignement pour le moins audacieux paraît transposable, pour peu qu'on l'admette, à la recevabilité *ratione temporis* de l'appel incident.

22 Extension à toutes les défenses devant être soulevées *in limine litis*. À revers, la jurisprudence précitée de la Cour de cassation, sans doute inspirée par la volonté de préserver autant qu'il est possible la recevabilité des appels incidents en dépit de la nouvelle règle inscrite à l'article 1054, al. 2, C. jud., est susceptible d'être appliquée à toutes les autres occurrences dans lesquelles une défense procédurale doit être soulevée dans les premières conclusions d'une partie.

Songons, comme nous venons de le rappeler, aux déclinatoires de juridiction devant être soulevés *in limine litis*⁷², aux déclinatoires de compétence d'ordre privé⁷³, mais aussi, en règle, aux innombrables exceptions dilatoires⁷⁴ ainsi qu'aux exceptions de nullité⁷⁵.

⁷¹ Civ. Flandre orientale, div. Termonde, 8 juin 2023, *R.W.*, 2023-24, p. 678.

⁷² J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et A. HOC, *Droit judiciaire, op. cit.*, p. 98, n° 150. L'on vise ici les déclinatoires de juridiction déduits d'une clause d'arbitrage (ou clause compromissoire) ou d'une convention *ad hoc*, outre, en principe, les déclinatoires déduits d'une règle de droit international privé (art. 6, §1^{er}, al. 2, Codip ; art. 26 du Règlement Bruxelles *Ibis*).

⁷³ *Ibid.*, p. 101, n° 154 et p. 171, n° 226.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 171, n° 225 et p. 172, n° 228.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 172, n° 227. Seules les nullités déduites de la méconnaissance de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues relèvent encore, suite à l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 19 septembre 2019 (arrêt n°120/2019), de l'ordre public, en manière telle qu'elles ne sont pas couvertes si elles ne sont pas soulevées dans les premières conclusions (*Ibid.*, pp. 190-191, n° 250).

23 Cohérence avec l'abandon de la « théorie des dominos ». Ce pragmatisme s'appuie, il est vrai, sur une jurisprudence « anti-dominos » aujourd'hui bien ancrée, selon laquelle le fait pour une partie de ne pas conclure dans le premier délai qui lui était imparti, ou de ne pas conclure à temps, ne l'empêche pas de conclure dans un délai subséquent⁷⁶.

Il n'en demeure pas moins qu'articulée à la règle désormais inscrite à l'article 1054, al. 2, du Code judiciaire, cette jurisprudence a pour effet d'en émousser l'effet utile et contrevient à sa *ratio legis*, qui était précisément d'éviter qu'un appel incident ne soit formé tardivement en cours de mise en état, au mépris du principe de concentration des écritures et du principe de loyauté procédurale⁷⁷.

24 Exigence de loyauté procédurale. Il faut cependant rappeler que si la « théorie des dominos » a en tant que telle été abandonnée, le juge reste autorisé à écarter des débats, à la demande d'une partie, des « *conclusions tardives par rapport au premier délai mais régulières en ce qui concerne le second* », lorsqu'il apparaît que « *la date de leur dépôt traduit une déloyauté portant atteinte aux droits de la défense ou à la bonne administration de la justice* »⁷⁸ - soit, très précisément, les deux principes que l'article 1054, al. 2 *nouveau*, du Code judiciaire entend protéger.

Ainsi, et nonobstant la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle les « premières » conclusions de l'intimé sont celles qu'il a effectivement prises de façon régulière quant au fond, les juges d'appel ne devraient selon nous pas hésiter à écarter

⁷⁶ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, J. VANDERSCHUREN, A. GILLET et Fr. BALOT, « Examen de jurisprudence (2007 à 2020). L'instruction de la cause – Partie I La mise en état contradictoire », *R.C.J.B.*, 2021, p. 406, n° 85 et la jurisprudence citée ; *adde* A. GILLET et A. HOC, « Forme, contenu et échange des conclusions : actualités jurisprudentielles », in *Les conclusions en matière civile : actualités et perspectives* (sous la dir. de J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Conférences 4U, Limal, Anthémis, 2023, p. 37, n° 35.

⁷⁷ Projet de loi modifiant le Code judiciaire, le Code civil et la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-18, n°54-2827/001, p. 23. Dans son Avis (Projet de loi précité, p. 82), le Conseil d'Etat avait mis en doute l'utilité d'une telle modification au motif qu'eu égard à l'arriéré judiciaire dont souffrirait la plupart des juridictions d'appel, un réaménagement du calendrier de procédure serait de toute façon le plus souvent possible, sans perdre le bénéfice de la date d'audience fixée pour les plaidoiries. Cette observation, du reste très « bruxello-centrée », perd de vue que même devant une juridiction très encombrée comme l'est la Cour d'appel de Bruxelles, les affaires ne prennent rang sur la « liste d'attente » qu'à compter de leur mise en état effective. L'introduction d'un appel incident dans les dernières conclusions de l'intimé, outre qu'elle contraint indûment l'appelant à conclure à nouveaux frais, retarde donc d'autant la fixation de la cause pour plaidoiries.

⁷⁸ Cass. (2^e ch.), 24 juin 2020, P.19.0667.F ; Cass., 8 avril 2016, C.15.0382.F ; Cass., 11 juin 2015, *J.T.*, 2015, p. 694 ; Cass., 28 avril 2011, *Pas.*, 2011, p. 1188 ; Cass., 4 décembre 2008, *J.L.M.B.*, 2009, 1645 ; Cass., 16 mars 2006, *R.A.B.G.*, 2006, p. 83 ; Cass., 27 novembre 2003, C.010438.N ; Cass., 14 mars 2002, *R.W.*, 2002-2003, p. 244.

des débats, sur la demande d'une partie⁷⁹, les conclusions contenant un appel incident formé à contretemps par l'intimé, et dont il résulterait une atteinte aux droits de la défense de la partie adverse, singulièrement lorsque cette dernière ne dispose plus, pour sa part, de la possibilité d'y répliquer.

25 Autres palliatifs. Au demeurant, et même dans l'hypothèse où cette partie pourrait encore conclure ou obtiendrait de nouveaux délais à cette fin (art. 748, §2, C. jud.), l'attribution qui en résulterait pourrait justifier que le juge en tienne rigueur à l'intimé au moment de statuer sur les dépens, en recourant alternativement à la technique de la compensation (de la répartition) des dépens (art. 1017, al. 4, C. jud.)⁸⁰, à la notion de « *frais inutiles* » au sens de l'article 1017, al. 1^{er}, du Code judiciaire⁸¹, ou encore en ajustant l'indemnité de procédure par application des critères de la « *complexité de l'affaire* » et/ou du « *caractère manifestement déraisonnable de la situation* » proposés par l'article 1022, al. 3, du même Code.

Section 3. L'appel provoqué

26 Régime antérieur. Pendant longtemps, la partie intimée dans le cadre d'un litige multipartite pouvait se trouver pris au piège suivant⁸² : un défendeur principal mis hors cause par le premier juge, et succombant *ipso facto* dans une demande en intervention et garantie ainsi privée d'objet, se retrouvait seul intimé par l'appel principal formé par le demandeur originaire. Si le jugement *a quo* lui avait été signifié par son défendeur en garantie, ou s'il l'avait signifié à celui-ci, le défendeur principal était injustement pris au piège car il ne pouvait plus interjeter appel contre son garant.

27 Modification de l'article 1051, al. 3, C. jud. C'est pour remédier à ce cas de figure que la loi « Pot-pourri VI » du 25 mai 2018 a consacré, en droit belge⁸³, la figure de l'appel

⁷⁹ Cass. (1^{ère} ch.), C.22.0317.F, 12 janvier 2024.

⁸⁰ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et B. DE CONINCK, « Indemnité de procédure et répartition des dépens », *J.T.*, 2008, pp. 581-584.

⁸¹ B. MAES, « Potpourri van de civiele rechtspleging anno 2018 », *R.A.B.G.*, 2018, p. 64, n°45

⁸² J.-S. LENAERTS, « Synthèse des modifications de procédure civile après la loi du 25 mai 2018, dite "pot-pourri VI" », *op. cit.*, p. 503, n° 14.

⁸³ La figure était déjà connue du droit français, voy. S. GUINCHARD (dir.), *Droit et pratique de la procédure civile*, 8^e éd., 2014-2015, pp. 1482 et s., n°s 542.171 et s. ; S. GUINCHARD, « Notion d'intérêt pour interjeter un appel principal et pour former un appel provoqué », *Gaz. Pal.*, 1983, I, Panor., p. 37 ; Y. LOBIN, « L'appel incident et

provoqué, en prévoyant désormais que « lorsque l'appel n'est dirigé que contre certaines parties, celles-ci disposent d'un nouveau délai de même durée pour interjeter appel contre les autres parties. Ce nouveau délai court du jour de la signification ou, selon le cas, de la notification du premier acte d'appel »⁸⁴.

En clair, et pour reprendre l'exemple évoqué plus haut (*supra*, n°26), l'intimé forclos par l'expiration du délai de l'appel principal dont il disposait, retrouve à présent un nouveau délai d'un mois à compter de la notification qui lui est faite de l'acte d'appel (sur la prise de cours de ce délai, voy. l'art. 53*bis*, C. jud.), pour enfin, et à son tour, former appel du jugement à l'encontre de son garant.

28 Nécessaire expiration préalable du délai d'appel principal. Cette nouvelle disposition, salubre dans le cas de figure que nous venons d'évoquer, a suscité peu de difficultés d'application depuis son entrée en vigueur.

Tout au plus est-il revenu à la jurisprudence de préciser que le mécanisme de l'appel provoqué, et notamment le délai spécial qui lui est assigné, ne trouvaient évidemment à s'appliquer qu'en cas d'expiration du délai de l'appel principal. Si tel n'est pas le cas (faute de signification ou, selon le cas, de notification sous pli judiciaire du jugement dont appel), l'appel principal demeure recevable comme tel et sera joint (art. 856, al. 2 *juncto* 1042, C. jud.)⁸⁵, le cas échéant, avec d'autres appels principaux éventuellement introduits⁸⁶.

Section 4. L'appel en cas de litige indivisible

29 Régime antérieur. En règle, l'appelant dispose de la possibilité de limiter son appel *ratione personae*. Dans le cadre d'un litige multipartite, cela implique qu'il peut choisir de n'intimer que certaines parties parmi celles qui étaient à la cause devant le premier juge.

l'appel provoqué », *Gaz. Pal.*, Doctrine, 1986, p. 125 ; R. PERROT, « Appel provoqué et indivisibilité en matière d'appel », *Ann. fac. dr. et sc. écon. Aix-en-Provence*, 1964, p. 102, n° 12 ; *Rép. pr. civ. Dalloz*, v° Appel, p. 46, n° 363.

⁸⁴ P. Taelman, « De gewone rechtsmiddelen en de voorlopige tenuitvoerlegging », in P. Taelman et B. Allemeeersch (éd.), *Het burgerlijk proces opnieuw hervormd, op. cit.*, pp. 146 et s. ; A. Decroës, « Les parties à l'appel incident », *R.G.D.C.*, 2005, spéc. pp. 324 et s.

⁸⁵ A. Hoc, « La jonction des causes en degré d'appel *op. cit.*, pp. 57 et s.

⁸⁶ Voy. la très belle articulation de ces principes par Mons (21^e ch.), 27 septembre 2023, *R.D.J.P./P.&B.*, 2024, p. 90, note approb. S. Menétrey, « Ceci n'est pas un appel provoqué ».

Cette règle est cependant amendée en cas de litige indivisible (art. 30, C. jud.) : afin d'éviter des contrariétés de décision, l'article 1053 du Code judiciaire impose à l'appelant, à peine d'irrecevabilité de son appel, de diriger son appel contre toutes les parties ayant un intérêt opposé au sien, mais aussi de mettre à la cause les autres parties contre lesquelles sont appel principal n'est pas dirigé.

Avant la modification de cette disposition, cette mise à la cause des parties contre lesquelles l'appel principal n'était pas dirigé devait se faire « dans les délais ordinaires de l'appel ».

30 Modification de l'article 1053, al. 2, C. jud. Bien que la Cour constitutionnelle n'ait pas jugé cette exigence contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, éventuellement combinés avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme⁸⁷, le législateur a préféré la supprimer pour faire droit à la position généralement défendue en doctrine, qui considère que rien ne justifie l'assimilation procédurale des « autres parties » aux intimés en cas de litige indivisible, puisque, d'une manière générale, « l'article 1053 envisage deux catégories de protagonistes dans leur rapports avec l'appelant en énonçant des règles propres à chaque catégorie pour la recevabilité de l'appel »⁸⁸.

C'est ainsi que l'article 1053, al. 2, C. jud., prévoit désormais que cette mise à la cause des parties n'ayant pas un intérêt opposé à ceux de l'appelant peut s'effectuer « au plus tard avant la clôture des débats ».

31 Forme de cette mise à la cause. L'article 1053, al. 2, C. jud., ne précise pas sous quelle forme cette mise à la cause doit intervenir. En règle, donc, elle est censée intervenir par voie de citation, puisqu'il s'agit bien d'une intervention forcée en déclaration de jugement ou d'arrêt commun (art. 813, al. 2 C. jud. *juncto* art. 812, al. 2, C. jud.).

Par commodité, il est cependant admis qu'elle puisse intervenir, en pratique, par le truchement de l'acte d'appel lui-même. Le procédé n'est pas très orthodoxe, puisque

⁸⁷ Cour const., 16 janvier 2014, *J.T.*, 2014, p. 306, note critique J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL ; *J.L.M.B.*, 2014, p. 1501, note critique FR. GEORGES. *Adde* , dans le même sens, C. trav. Mons (14^{ème} ch.), 14 mars 2016, 2015/TF/153, inéd.

⁸⁸ G. DE LEVAL et J. VAN COMPERNOLLE, « L'appel du jugement en matière d'indivisibilité », *J.T.*, 2011, p. 85 et s., citant C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, t. II, Bruxelles, Larcier, 1981, pp. 674 et 675. Dans le même sens, A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, op. cit., p. 549, n° 849 ; A. LE PAIGE, *Handboek voor gerechtelijk recht*, IV, *Rechtsmiddelen*, Anvers, Standaard, 1973, p. 57, n° 63.

l'article 1056, 2°, C. jud., ne prévoit pas que l'acte d'appel soit notifié à une autre partie que la partie intimée. Mais faute de grief (art. 861, C. jud.), une telle irrégularité est en réalité couverte sans même que personne ne s'en aperçoive.

La mise à la cause de ces autres parties peut cependant avoir lieu, désormais, même après l'expiration du délai d'appel. Elle aura alors lieu par citation (art. 813, al. 2, C. jud.) – à moins que ces parties ne prennent d'elle-même l'initiative de faire intervention volontaire par requête (art. 813, al. 1^{er}, C. jud.).

32 Règles d'ordre public. La sanction du non-respect des exigences posées par l'article 1053, C. jud., en cas de litige indivisible est assez radicale, puisque celles-ci sont prescrites à peine d'irrecevabilité de l'appel. Comme toutes les règles relatives à la recevabilité de l'appel, elles sont d'ordre public et le juge doit en vérifier d'office le respect⁸⁹.

Cela doit l'amener, le cas échéant, à requalifier les qualités improprement attribuées par l'appelant aux destinataires de son acte d'appel⁹⁰.

33 Réouverture des débats. Cela contraint également le juge à rouvrir les débats s'il s'aperçoit que les exigences de l'article 1053 n'ont pas été respectées, et d'entendre les parties avant de prononcer éventuellement l'irrecevabilité de l'appel⁹¹.

S'agissant de l'irrégularité affectant l'appel principal lui-même, qui n'aurait pas visé toutes les parties contre lesquelles l'appelant avait un intérêt opposé, elle paraît irréparable si le délai d'appel a couru.

En revanche, rien n'empêche l'appelant, à la faveur précisément de cette réouverture des débats, de régulariser la situation s'agissant des parties qui n'avaient pas d'intérêts opposés aux siens, en les citant en déclaration de jugement ou d'arrêt commun à cette

⁸⁹ Cass., 24 février 2005, *Pas.*, 2005, p. 448, note Av. gén. Th. WERQUIN.

⁹⁰ Cass. (1^{re} ch.), 2 septembre 2021, C.21.0005.N ; *J.T.*, 2022, p. 527, note A.G. : « *Aangezien de ontvankelijkheid van het hoger beroep de openbare orde raakt, dient de appelrechter ambtshalve toepassing te maken van voormelde wetsbepalingen en na te gaan of het hoger beroep, gelet op het voorwerp ervan, is gericht tegen alle partijen wier belang in strijd is met dat van de appellant, ongeacht de kwalificatie van die partijen door de appellant in zijn akte tot hoger beroep* » ; P. GILLAERTS, « Stand van zaken en recente ontwikkelingen op het gebied van hoger beroep in civiele zaken: capita selecta », *Gerechtigd recht, op. cit.*, pp. 85 et s.

⁹¹ Cass. (1^{re} ch.), 24 octobre 2014, *Pas.*, 2014, p. 2334 ; *R.W.*, 2015-2016, p. 898, note J. VAN DONINCK.

occasion⁹². C'est ce que tranche judicieusement, et de façon pragmatique, un arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 29 juin 2023⁹³.

Section 5. Perspectives

34 Diverses propositions de réformes. Les modifications successives du régime de l'appel que nous venons de rappeler n'ont pas mis un terme à la réflexion relative à la fonction et à la portée de cette voie de recours.

Outre les travaux déjà évoqués de la Commission d'avis droit judiciaire procédure civile⁹⁴ (*supra*, n°14), plusieurs auteurs ont proposé des réformes⁹⁵, tantôt assez ponctuelles, tantôt plus fondamentales, du droit d'appel : rehaussement du taux du ressort⁹⁶, modification des mentions de l'acte d'appel⁹⁷, limitation de la possibilité d'invoquer de nouveaux faits en degré d'appel⁹⁸, possibilité de renonciation anticipée des parties à tout recours à l'encontre de la décision⁹⁹, accord des parties pour passer outre l'appel et exercer directement le pourvoi en cassation¹⁰⁰, pour n'en citer que quelques-unes.

Cette réflexion, qui procède encore et toujours de la recherche du meilleur équilibre entre droit au recours effectif et célérité du procès (*supra*, n°1), a vocation à se poursuivre dans les années à venir. Nous n'avons pas l'ambition de la solder ici. Qu'il nous soit simplement

⁹² H. BOULARBAH, C. JANSSEN et A. MUNIKEN, « L'appel en matière civile. Chronique de législation et de jurisprudence (2014-2019) », in D. MOUGENOT (dir.), *Questions choisies en droit judiciaire*, op. cit., p. 123, n° 21 ; A. HOC, « Qui est vraiment à la cause en degré d'appel ? », in H. BOULARBAH, Fr. GEORGES et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Questions qui dérangent en droit judiciaire*, op. cit., p. 166, n° 4 ; J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « L'appel du jugement en matière d'indivisibilité », *J.T.*, 2011, p. 88, n° 3.

⁹³ C. trav. Bruxelles (12^e ch.), 29 juin 2023, *J.T.*, 2024, p. 34.

⁹⁴ H. BOULARBAH, B. DECONINCK, P. Taelman et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Suggestions pour l'adaptation de la législation concernant l'instruction et le jugement des affaires civiles et les voies de recours, en vue de moderniser, simplifier et accélérer la procédure civile », *Ius&Actores*, 2017, pp. 59-135 et ici spéc. pp. 103-130.

⁹⁵ Voy. not. H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Retarder l'appel », in *Le Code judiciaire à 50 ans : et après ? Hommage à Ernest Krings & Marcel Storme*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 595-624 et B. VANLERBERGHE, S. RUTTEN, L. CLAUS et A. HENDRICKX, « Lessen van de 'ELI-UNIDROIT Model European Rules of Civil Procedure' voor het Belgische recht. Part IX – Means of review », *R.D.J.P./P.&B.*, 2023/4, pp. 23-32. Voy. déjà P. Taelman (dir.), *Repenser l'appel*, coll. Centre interuniversitaire de droit judiciaire, Bruxelles, La Charte, 2012.

⁹⁶ B. VANLERBERGHE, S. RUTTEN, L. CLAUS et A. HENDRICKX, op. cit., pp. 23-25.

⁹⁷ H. BOULARBAH, B. DECONINCK, P. Taelman et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, op. cit., pp. 120-122.

⁹⁸ B. VANLERBERGHE, S. RUTTEN, L. CLAUS et A. HENDRICKX, op. cit., pp. 27-29.

⁹⁹ *Ibid.*, pp. 25-27.

¹⁰⁰ *Ibid.*, pp. 29-32.

permis de proposer quelques modifications particulières, destinées essentiellement à consolider et à parfaire les récentes modifications que nous venons d'aborder.

35 Modification de l'article 1050, al. 2, C. jud. Ainsi que nous l'avons suggéré (*supra*, n°3), il n'est pas impossible que l'intention première du législateur, en modifiant l'article 1050, al. 2, du Code judiciaire, ait été de retarder l'appel des jugements avant dire droit jusqu'au prononcé d'une décision finale, par lequel le premier juge viderait entièrement sa saisine.

Un tel système, s'il était adopté en droit belge, n'aurait rien de spectaculaire : il existe déjà, sous des modalités un peu différentes, en droit français¹⁰¹ et, de façon plus nette encore, en droit néerlandais¹⁰². Il renouerait du reste avec une règle qui existait jadis dans nos contrées, puisque déjà en 1459, Philippe le Bon, duc de Bourgogne, avait pris une ordonnance interdisant l'appel des jugements interlocutoires, au motif que les abus du droit d'appel gênaient les transactions commerciales et faisaient durer les procédures¹⁰³ !

Quelques siècles plus tard, c'est peu ou prou sur la base des mêmes constats que la Commission d'avis droit judiciaire procédure civile a proposé que l'article 1050, al. 2, du Code judiciaire soit modifié comme suit¹⁰⁴ :

« Quelles qu'en soient la nature et la portée, une décision ne peut être frappée d'appel qu'en même temps que la décision mettant fin à l'instance.

Le juge peut toutefois, même d'office, dans sa décision ne mettant pas fin à l'instance, autoriser l'appel immédiat de celle-ci, sauf si cette décision porte sur sa compétence.

La décision qui accord ou refuse cette décision n'est susceptible d'aucun recours ».

Comme le plaident les Professeurs Boularbah et van Drooghenbroeck¹⁰⁵, une telle modification, qui impliquerait que l'appel d'une décision interlocutoire ne soit plus possible qu'après que le premier juge a intégralement vidé sa saisine, serait de nature à fluidifier le cours du procès, en évitant les appels intempestifs, source de complications

¹⁰¹ Art. 544 et 545, C. pr. civ. fr.

¹⁰² Art. 337, al. 2, Wetboek van burgerlijke rechtsvordering.

¹⁰³ P. VANLERSBERGHE, R. VERBEKE, B. VANLERBERGHE, S. RUTTEN, N. CLIJMAN et B. MAES, « Dubbele aanleg: oorsprong en grondslag voor het behoud of de afschaffing van het hoger beroep », in P. Taelman (dir.), *Repenser, l'appel*, op. cit., p. 6, n° 12. Adde A. Hoc, *De l'appel-nullité au recours restauré. Etude de droit belge et de droit français*, thèse, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 20-21, n° 2.

¹⁰⁴ H. BOULARBAH, B. DECONINCK, P. Taelman et J.-Fr. van Drooghenbroeck, *op. cit.*, pp. 103 et suivantes.

¹⁰⁵ H. BOULARBAH et J.-Fr. van Drooghenbroeck, « Retarder l'appel », *op. cit.*, pp. 608 et suivantes.

(*infra*, n°37), d'encombrement des juridictions d'appel et, *in fine*, d'allongement des procédures.

La faculté laissée au juge d'autoriser l'appel immédiat, couplée d'ailleurs à celle dont il dispose de moduler l'exécution provisoire de son jugement (art. 1397, C. jud.), permettrait au demeurant de sauvegarder la possibilité d'un recours immédiat et effectif lorsque des circonstances particulières le justifient, tout en revalorisant de façon générale le premier degré de juridiction, qui (re)deviendrait ainsi le centre de gravité du procès.

36 Modification de l'article 1055, C. jud. L'article 1055, C. jud., dispose actuellement que *« tout jugement avant dire droit ou statuant sur la compétence peut être frappé d'appel avec le jugement définitif »*.

Faisant partiellement double emploi avec la règle inscrite à l'actuel article 1050, al. 2, C. jud., cette disposition conserve à tout le moins le mérite de confirmer que si l'appel immédiat d'un jugement avant dire droit est autorisé, le bénéficiaire de cette autorisation n'est pas contraint d'en user et peut finalement décider de ne frapper cette décision qu'en même temps (mais alors concomitamment¹⁰⁶) qu'il fait appel du jugement définitif¹⁰⁷.

Pour tenir compte de la modification proposée de l'article 1050, al. 2, C. jud., visant à différer l'appel de tout jugement interlocutoire, sauf autorisation d'appel immédiat octroyée par le juge (*supra*, n°35), le nouvel article 1055, C. jud., pourrait être modifié comme suit :

« Même s'il a été exécuté sans réserves et même si le délai de l'appel immédiat autorisé par le juge conformément à l'article 1050, alinéa 2 a expiré, un jugement ne mettant pas fin à l'instance peut être frappé d'appel avec le jugement mettant fin à l'instance ».

La Commission d'avis droit judiciaire procédure civile, ici aussi à l'origine de cette proposition¹⁰⁸, suggère également d'ajouter un second alinéa à cette disposition, pour préciser que cet appel simultané du jugement mettant fin à l'instance et du jugement

¹⁰⁶ Cass., 22 avril 1983, Pas., 1983, I, p. 942.

¹⁰⁷ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et A. HOC, *Droit judiciaire, op. cit.*, pp. 395-396, n° 575.

¹⁰⁸ H. BOULARBAH, B. DECONINCK, P. Taelman et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, pp. 114-115.

interlocutoire l'ayant précédé doit avoir lieu, selon le cas, dans l'acte d'appel (avec l'appel principal) ou dans les premières conclusions de l'intimé (avec l'appel incident)¹⁰⁹.

37 Abrogation de l'article 1068, al. 2, C. jud. Comme on l'a dit (*supra*, n°2), l'effet dévolutif de l'appel connaît une exception importante, inscrite à l'article 1068, al. 2, du Code judiciaire : lorsque le juge d'appel confirme une mesure d'instruction, il doit renvoyer celle-ci et les points qui en dépendent au premier juge. Cette disposition est source de difficultés persistantes, et peut impliquer un regrettable « éclatement » du litige entre le premier juge et le juge d'appel en cas d'appel d'un jugement mixte¹¹⁰.

Même si le retardement généralisé de l'appel des jugements interlocutoires serait de nature à réduire la fréquence d'une telle situation (*supra*, n°35), elle continuera à se présenter chaque fois que le premier juge estimera opportun d'autoriser l'appel immédiat d'un jugement d'instruction, qu'un tel appel sera exercé, et que la mesure d'instruction sera confirmée.

L'on propose donc d'en terminer une fois pour toute avec cette exception, et de modifier l'article 1068 du Code judiciaire pour n'en conserver que l'alinéa 1^{er}, reformulé en ces termes : « *Tout appel saisit le juge d'appel du fond du litige* ».

Cette modification, pas plus qu'elle ne remettrait en cause l'effet relatif de l'appel (*supra*, n°13), ne porterait pas atteinte au principe de l'effet dévolutif « élargi » de l'appel propre au droit belge, qui vaut au juge d'appel d'être saisi de plein droit des points que n'auraient pas encore tranchés le premier juge¹¹¹. Toutefois, par la modification suggérée de l'article 1050, al. 2, C. jud., l'hypothèse dans laquelle le juge d'appel serait amené à statuer pour la première fois sur des points non tranchés par le premier juge ne se présentera plus guère, sauf si l'appel immédiat d'un jugement interlocutoire a été autorisé et effectivement exercé.

38 Modification de l'article 1072, al. 2, C. jud. Le retardement de l'appel de tous les jugements interlocutoires (*supra*, n°35), couplé à la suppression de l'exception inscrite à

¹⁰⁹ Voy. déjà, quant à la recevabilité de cet appel principal dirigé contre le jugement interlocutoire en même temps qu'est formé l'appel incident : Cass., 20 septembre 2021, *Pas.*, 2001, I, p. 1430.

¹¹⁰ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK et A. HOC, *Droit judiciaire, op. cit.*, pp. 412-415, n° 606 et 607.

¹¹¹ A. HOC et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Les voies de recours », *op. cit.*, p. 118, n° 9.141.

l'article 1068, al. 2, C. jud. (*supra*, n°37), rendrait du reste en grande partie caduque l'article 1072 du Code judiciaire dans sa rédaction actuelle.

Quoique sa formulation ne soit pas des plus limpides, cette disposition règle le cas où le juge d'appel est saisi d'un appel, sans que la mesure d'instruction ordonnée par le premier juge ne soit quant à elle frappée d'appel. En cette hypothèse, le juge d'appel doit réserver à statuer jusqu'à ce que la mesure ordonnée par le premier juge ait été exécutée (art. 1072, al. 1^{er}, C. jud.), et peut décider de laisser l'exécution de cette mesure au premier juge ou de s'en saisir lui-même (art. 1072, al. 2, C. jud.)¹¹².

Un tel cas de figure n'est plus censé se présenter avec la modification proposée de l'article 1050, al. 2, C. jud. et l'abrogation de l'article 1068, al. 2, C. jud., puisque soit l'appel immédiat du jugement avant dire droit sera autorisé et exercé et le juge d'appel, s'il confirme la mesure, n'aura plus à en renvoyer l'exécution au premier juge, soit l'appel immédiat ne sera pas autorisé et le juge d'appel ne sera de toute façon saisi qu'après que la mesure d'instruction aura été exécutée et que le premier juge aura intégralement vidé sa saisine.

Seule doit encore être aménagée, en cas d'appel immédiat du jugement avant dire droit, la période de latence entre le moment où cet appel sera formé et celui où le juge d'appel statuera sur cet appel. Suivant la proposition de la Commission d'avis droit judiciaire procédure civile¹¹³, l'article 1072 du Code judiciaire pourrait opportunément être modifié comme suit :

« En cas d'appel immédiat d'une mesure d'instruction formé avec l'autorisation du premier juge, ce dernier connaît des incidents de la mesure aussi longtemps que le juge d'appel ne s'est pas prononcé ».

39 Modification de l'article 1053, al. 2, C. jud. Enfin, et bien que cette modification ne nous paraisse pas indispensable, le législateur pourrait décider, en cas d'appel dirigé contre une décision portant sur un litige indivisible, de consacrer la solution dégagée en jurisprudence selon laquelle la mise à la cause des parties n'ayant pas un intérêt opposé à celui de

¹¹² *Ibid.*, p. 124, n° 519.

¹¹³ H. BOULARBAH, B. DECONINCK, P. Taelman et J.-Fr. van Drooghenbroeck, *op. cit.*, pp. 127-128.

l'appelant peut encore s'opérer à la faveur de la réouverture des débats ordonnées par le juge (*supra*, n°33).

L'article 1053, al. 2, C. jud., pourrait être complété comme suit : « *Ce dernier doit en outre, au plus tard avant la clôture des débats éventuellement rouverts à cette fin conformément à l'article 774, mettre en cause les autres parties non appelantes ni déjà intimées ou appelées* » (l'ajout est souligné).

Conclusion

40 Conclusion. La singularité du droit belge, qui fait de l'appel une « voie d'achèvement » du litige (*supra*, n°1), n'a pas été trahie par les récentes modifications que nous avons évoquées, pas plus qu'elles ne le seraient par les modifications qui nous suggérons encore d'adopter.

Tout au plus s'agit-il de simplifier un système par trop complexe, qui n'a pas toujours produit les effets escomptés. Force est de constater que la faculté d'interjeter immédiatement appel des jugements interlocutoires, combinée à l'effet dévolutif élargi, n'a pas été « *de nature à annihiler pratiquement les appels dilatoires* »¹¹⁴, contrairement à ce qu'espérait Charles van Reepinghen en pariant un peu hardiment sur la retenue des plaideurs, et leur supposée volonté de se ménager un double degré de juridiction.

Il nous faut bien reconnaître que la conception très généreuse qu'il se faisait du droit d'appel, tant à l'égard des conditions d'accès au juge d'appel que de l'étendue de sa saisine, a sans doute contribué, parmi d'autres facteurs, à accroître la charge des juridictions d'appel et, par voie de conséquence, l'arriéré endémique auquel certaines d'entre elles se trouvent aujourd'hui confrontées.

Les solutions techniques que nous proposons ne sont pas la panacée. Tout le monde sait qu'elles devraient être accompagnées de mesures structurelles visant à donner au service public de la Justice les moyens financiers et humains nécessaires à son bon fonctionnement. Plaider pour les unes, ce n'est en rien oublier la nécessité des autres.

¹¹⁴ Ch. VAN REEPINGHEN, Rapport sur la réforme judiciaire, Bruxelles, Ed. du Moniteur belge, 1964, p. 391, cité par H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Retarder l'appel », *op. cit.*, p. 596, n°2.