

UCL

Université
catholique
de Louvain

Faculté de droit et de criminologie (DRT)

L'exécution provisoire : entre bilan et perspectives

Mémoire réalisé par

Pierre-Yves Ballez

Promoteur

Jean-François Van Drooghenbroeck

Année académique 2016-2017

Master en droit

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une œuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* À ce sujet, voy. Notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Remerciements

Je tiens, tout d'abord, à exprimer toute ma reconnaissance à mon promoteur, le Professeur Jean-François VAN DROOGHENBROECK. Je le remercie de m'avoir encadré, orienté, aidé et conseillé durant ces deux ans de recherches et de rédaction. J'adresse aussi mes remerciements à Monsieur Arnaud HOC pour ses réponses à mes interrogations qui ont pu guider et nourrir mes réflexions.

Plus largement, je remercie tous ceux qui, par leurs paroles, leurs écrits, et leurs critiques, ont su nourrir mes raisonnements et éclaircir mes doutes. Toute ma gratitude va aussi aux nombreuses personnes qui ont jalonné ces cinq années d'études et qui ont contribué à les rendre inoubliables. La liste serait longue à dresser, mais je sais qu'ils se reconnaîtront.

Je tiens aussi plus particulièrement à remercier Frédéric, Marie-Hélène et Pauline, pour nos habituelles séances d'écriture sur nos mémoires respectifs. Je remercie aussi ma famille, que ce soit mon père pour sa relecture attentive, Thérèse-Marie pour son soutien et Anne-Laure pour sa bonne humeur.

Enfin, je remercie Pauline pour sa présence, son soutien indéfectible et son oreille attentive. Pour ton attachement et ta confiance depuis trois ans, tu as toute ma reconnaissance.

Table des matières

Introduction	1
Chapitre préliminaire. La jurisprudence européenne en matière d'exécution et notions préalables de droit interne	3
Section 1 ^{ère} . Le droit à l'exécution dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.....	3
§1. Le droit à l'exécution comme inhérent au droit à un procès équitable	3
§2. Une consécration propre aux décisions « définitives »	4
§3. L'arrêt Ghitoi : un revirement de jurisprudence ou un écart passager ?	4
Section 2. L'exécution en droit interne : fondement et notions préalables	5
§1. La force exécutoire des jugements et l'effet suspensif attaché à l'opposition	5
§2. L'exécution provisoire comme exception à l'effet suspensif.....	7
§3. La formule exécutoire et la force exécutoire.....	8
Chapitre 1 ^{er} . Le régime général de l'exécution provisoire judiciaire	8
Section 1 ^{ère} . Le régime de l'exécution provisoire en cas d'opposition	8
§1 ^{er} . L'effet suspensif de principe, l'exécution provisoire comme exception	8
§2. Les cas de condamnations de sommes et de prestations imposées aux tiers.....	9
§3. Les raisons du maintien de l'effet suspensif attaché à l'opposition.....	10
§4. L'obligation de motiver la décision octroyant le bénéfice de l'exécution provisoire	11
Section 2. Le régime de l'exécution provisoire en cas d'appel.....	12
§1 ^{er} . L'exécution provisoire comme principe, son absence comme exception.....	12
§2. L'impact de la réforme sur la définition des voies de recours ordinaires	13
§3. L'influence de la réforme en matière d'appel sur le caractère exécutoire des jugements avant dire droit	13
Section 3. Le pouvoir du juge en matière d'exécution provisoire	16
§1 ^{er} . Les critères de refus du bénéfice de l'exécution provisoire.....	16
§2. La motivation de l'exécution provisoire et sa relation avec la motivation au fond ...	17
§3. L'exécution provisoire et l'implication du principe dispositif.....	18

Chapitre 2. Le régime de l'exécution provisoire légale	22
Section 1 ^{ère} . Propos généraux sur l'exécution provisoire légale	22
§1 ^{er} . La notion d'exécution provisoire légale.....	22
§2. L'opportunité du maintien des cas d'exécution provisoire légale suite à la réforme.	23
Section 2. Les hypothèses d'exécution provisoire légale.....	23
§1 ^{er} . Le rôle du Tribunal de la famille en cas de défaut et d'exécution provisoire	23
§2. Les décisions du juge des référés et les procédures sur requête unilatérale.....	26
§3. Les décisions du juge des saisies (article 1395, alinéa 2 C. jud.).....	27
§4. Les mesures d'instruction (article 1496 C. jud.)	27
Section 3. Les hypothèses interdisant l'exécution provisoire	28
§1 ^{er} . Les décisions relatives à l'état des personnes	28
§2. La procédure sommaire d'injonction de payer et l'exécution provisoire.....	29
§3. Le cas particulier de l'expulsion de l'immeuble affecté à la résidence principale (art. 1344quater du C. jud.).....	29
§4. Les dépens dans le cadre de l'exécution provisoire et l'article 58 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.....	29
Chapitre 3. Les conséquences de la mise à exécution de la décision exécutoire par provision	30
Section 1 ^{ère} . Les conséquences directes de l'exercice effectif de l'exécution provisoire	30
Section 2. Le mécanisme de responsabilité objective de l'article 1398 du Code judiciaire en cas de réformation subséquente du titre exécutoire	31
Section 3. Les effets de la décision au fond sur l'ordonnance de référé	32
Section 4. La problématique de l'insolvabilité du créancier originel et la question de la responsabilité de l'État	34
Chapitre 4. Les modalités pouvant assortir l'exécution provisoire	36
Section 1 ^{ère} . La garantie comme condition préalable à l'exécution	37
Section 2. Le cantonnement comme obstacle à l'exécution.....	38
§1 ^{er} . Le mécanisme du cantonnement	38

§2. Le droit de cantonner pour le débiteur : la distinction entre saisie conservatoire et exécutoire	38
§3. Les exceptions légales et judiciaires au cantonnement	39
§4. Le cantonnement judiciaire et la problématique de la consignation amiable	40
§5. Comparaison entre les mécanismes de cantonnement et de garantie.....	42
Section 3. La possibilité pour le juge de moduler sa décision quant à l'exécution provisoire	42
Chapitre 5. La question de l'intervention dans le contentieux de l'exécution provisoire d'un autre juge que celui qui l'a octroyée	42
Section 1 ^{ère} . L'intervention du juge d'appel dans le contentieux de l'exécution provisoire	43
§1 ^{er} . L'exécution provisoire demandée en degré d'appel	43
§2. Le principe d'interdiction d'intervention du juge d'appel dans l'exécution provisoire accordée en première instance (art. 1402 C. jud.).....	44
§3. Le défaut de coordination de l'article 1066 du Code judiciaire	44
§4. L'exception prétorienne d'appel-nullité.....	46
Section 2. L'intervention du juge des saisies et du juge des référés	48
§1. Le fondement de compétence du juge des référés et du juge des saisies.....	48
§2. L'intervention du juge des référés et du juge des saisies dans le contentieux de l'exécution provisoire.....	51
Section 3. La solution française et la consécration légale du pouvoir d'intervention dans l'exécution.....	57
§1 ^{er} . La portée du mécanisme de suspension	57
§2. Le choix du siège compétent par le législateur français.....	58
§3. L'opportunité de l'inspiration française.....	58
Conclusion.....	60
Bibliographie.....	63
C. Doctrines	66

« *Les procès finissent toujours par celui de la Justice* »

- André Frossard

Résistant, essayiste, journaliste et académicien français

INTRODUCTION

L'exécution provisoire est un concept recteur du droit judiciaire. La matière, technique, est réputée complexe. Cependant, la question de l'exécution provisoire, en tant que partie intégrante du domaine de l'exécution, est cruciale. En effet, le droit de l'exécution constitue la justification de l'ensemble de la procédure. Point d'orgue et finalité du procès lui-même, l'exécution, pour le créancier, est la motivation ultime de son recours à l'action judiciaire.

Le mécanisme de l'exécution provisoire a subi, par la loi du 19 octobre 2015¹, une réforme que d'aucuns qualifient de copernicienne. Cette dernière entendait, entre autres, revaloriser le premier degré de juridiction, trop souvent considéré comme un simple prologue avant l'appel². En vue d'atteindre cet objectif, une révision de l'impact des voies de recours sur l'exécution était nécessaire.

Notre étude poursuivra un double objectif. Il s'agira d'exposer la théorie générale de l'exécution provisoire et d'analyser les conséquences et implications de la réforme « pot-pourri I » sur celle-ci. Les problématiques qui lui survivent seront également abordées. On évoquera, en ce même contexte, la future réforme « pot-pourri V » et son impact sur la matière.

Dans un chapitre préliminaire, nous effectuerons une analyse succincte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme relative au droit à l'exécution. Ensuite, nous nous intéresserons à l'ordre juridique belge pour rappeler la portée des deux concepts que sont la force exécutoire des décisions et l'effet suspensif des voies de recours.

Le régime général de l'exécution provisoire sera ensuite évoqué. Nous analyserons le double régime applicable à l'opposition et l'appel qui reçoivent désormais un sort différent (chapitre 1^{er}). Nous nous attarderons, en particulier, sur l'exigence nouvelle d'une « décision spécialement motivée » ainsi que sur l'implication du principe dispositif en la matière.

Nous aborderons les hypothèses d'exécution provisoire légale, avant de traiter les cas dans lesquels le législateur a, à l'inverse, spécifiquement interdit au juge d'octroyer le bénéfice de l'exécution par provision (chapitre 2). Ensuite, les conséquences attachées à l'exécution

¹ Loi 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.

² Le Conseil Supérieur de la justice appelait de ses vœux une réforme qui « repenserait simultanément le rôle de l'appel, en le transformant en une procédure à même de rectifier les fautes et erreurs du premier juge, sans pouvoir mener à une deuxième instance complète du même procès », voy. Avis d'office du conseil supérieur de la justice, disponible en ligne à l'adresse : http://www.csj.be/sites/5023.b.fedimbo.belgium.be/files/press_publications/avis-17052015-fr.pdf (consulté le 22 mars 2017).

provisoire ainsi que les modalités susceptibles de l'encadrer retiendront notre attention (chapitre 3 et 4).

Dans un cinquième chapitre, nous développerons la question des pouvoirs conférés dans le contentieux de l'exécution provisoire à trois sièges : le juge d'appel, le juge des saisies et le juge des référés. Ces trois juges peuvent être amenés à connaître d'une demande concernant l'exécution provisoire accordée (ou refusée) en première instance. Nous nous attarderons sur les exceptions jurisprudentielles et légales qui tendent à justifier de leurs interventions. Il sera notamment question de la théorie de « l'appel-nullité » et de l'impact de la réforme sur l'acceptation de cette exception prétorienne. La possible inspiration du système français sera examinée en termes d'intervention du juge dans la question de l'exécution provisoire.

Enfin, nous concluons par une appréciation de la réforme « pot-pourri I » et de la future réforme « pot-pourri V » en la matière. Nous soulignerons les avancées qui nous apparaissent comme positives et celles qui semblent, à l'inverse, plus contestables. Nous mettrons en exergue les questions, évoquées au sein de la présente étude, qui ne trouvent actuellement pas de solutions en droit belge.

CHAPITRE PRELIMINAIRE. LA JURISPRUDENCE EUROPEENNE EN MATIERE D'EXECUTION ET NOTIONS PREALABLES DE DROIT INTERNE

Avant d'entamer l'étude de notre problématique au sein du droit positif belge, il nous apparaît nécessaire de réaliser une incursion dans la jurisprudence de la Cour européenne relative au droit à l'exécution. Ce bref détour est justifié par la pertinence toute particulière des considérations de la Cour par rapport à la réforme « pot-pourri I » et la future réforme « pot-pourri V » en ce qu'elles intéressent l'exécution provisoire.

Ensuite, l'analyse de l'exécution provisoire implique que l'on définisse et que l'on circoncrive la portée de la force exécutoire des jugements et de l'effet suspensif des voies de recours en droit belge. Le développement de ces notions est un préalable requis. En effet, l'exécution provisoire se présente comme une exception à l'effet suspensif qui, lui-même, peut être analysé comme une modalisation de la force exécutoire des décisions.

Section 1^{ère}. Le droit à l'exécution dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

§1. Le droit à l'exécution comme inhérent au droit à un procès équitable

Le droit à l'exécution n'est pas consacré comme tel par la Convention européenne des droits de l'Homme. Cependant, la jurisprudence considère qu'il fait partie intégrante des articles 2 et 8 de la Convention,³ mais aussi (et surtout) de l'article 6, qui garantit le droit à un procès équitable⁴. Ce dernier consacre, en effet, une garantie au justiciable non seulement au stade de la saisine d'un tribunal,⁵ mais aussi au stade de l'exécution de la décision⁶. Il s'agit du corollaire logique des garanties procédurales consacrées par l'article 6. Une absence de garantie au stade de l'exécution serait incompatible avec la prééminence du droit inhérente à la Convention européenne des droits de l'Homme⁷. Une telle jurisprudence est d'ailleurs suivie par notre Cour de cassation⁸.

³ B. VANLERBERGHE, « Het recht op nakoming en zijn grenzen », in *Le droit de l'exécution en principe(s) et en particulier* (sous la dir. de FR. GEORGES), Bruxelles, La charte, 2010, p. 26, n°3.

⁴ B. VANLERBERGHE, *ibidem*, p. 26 ; Cour eur. D.H., arrêt Hornsby c. Grèce du 19 mars 1997, <http://www.echr.coe.int> (17 mars 2017) ; F. SUDRE, J.-P. MARGUENAUD, J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, A. GOUTTENOIRE, M. LEVINET, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, 5^{ème} éd., Paris, PUF, 2009, p. 361, n° 32.

⁵ Cour. eur. D.H., arrêt Philis c. Grèce du 27 août 1991, <http://www.echr.coe.int> (21 avril 2017)

⁶ B. VANLERBERGHE, *op. cit.* (note n° 3), p. 27, n°4.

⁷ Cour eur. D.H, arrêt Hornsby c. Grèce du 19 mars 1997, §40, <http://www.echr.coe.int> (21 avril 2017).

⁸ Cass., 6 octobre 2005, *R.D.J.P.*, 2005, p. 294.

§2. Une consécration propre aux décisions « définitives »

De jurisprudence constante, la Cour européenne des droits de l'Homme a souligné que la protection du droit à obtenir exécution n'est reconnue qu'à l'égard des décisions qui ne sont plus susceptibles d'un recours⁹. Il n'est donc, en principe, pas reconnu un droit à l'exécution d'une décision susceptible d'infirmer. C'est même tout l'inverse qui se dégage de l'arrêt *Ouzounis*. Dans cette décision, la Cour refuse de voir, dans l'article 6, §1 de la Convention européenne des droits de l'homme le fondement d'une protection « non seulement de la mise en œuvre des décisions définitives et obligatoires, mais aussi de celle des décisions qui peuvent être soumises au contrôle de plus hautes instances et, éventuellement, infirmées »¹⁰.

§3. L'arrêt *Ghitoi* : un revirement de jurisprudence ou un écart passager ?

Si la Cour a rappelé de manière systématique l'enseignement de l'arrêt *Ouzounis*, il y a lieu de souligner qu'elle a été amenée à nuancer sa position. Dans l'arrêt *Ghitoi* prononcé le 13 octobre 2009¹¹, la Cour semble, implicitement, consacrer, au titre de l'article 6, l'exécution provisoire des décisions lorsque celles-ci sont encore susceptibles d'un recours, à condition que ce dernier ne soit pas suspensif¹². Faut-il y voir un revirement de jurisprudence et une généralisation du droit à l'exécution ? Ce serait, à notre estime, négliger l'aspect factuel particulier qui amène la Cour à se distancer de sa jurisprudence. Sans entrer dans un exposé détaillé des faits, trois éléments suffisent à justifier la décision de la Cour européenne dans cette affaire. En l'espèce, le titre judiciaire dont l'exécution était poursuivie avait vu sa force exécutoire confirmée par une décision postérieure. Ensuite, le droit interne applicable, en l'occurrence le droit roumain, consacre un délai de prescription de 3 ans pour exécuter une décision¹³, ce qui nécessite une exécution rapide. Enfin, l'exécution en litige avait été confirmée par plusieurs décisions définitives, condamnant sous astreinte la partie débitrice à s'exécuter¹⁴. Ces éléments de contexte justifient que la Cour se soit écartée, *in casu*, de la jurisprudence

⁹ G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction. Eviter que la première instance ne soit qu'un galop d'essai judiciaire : entre rationalité et qualité », *Rev. Fac. dr. U.L.B.*, 2006, 34, p. 176 et suivantes ; Cour eur. D.H., arrêt *Hornsby c. Grèce* du 19 mars 1997, en particulier le §40, <http://www.echr.coe.int> (20 mars 2017). La précision sur le sens à donner au terme « définitif » a été fixée dans l'arrêt *Ouzounis* : Cour eur. D.H., arrêt *Ouzounis c. Grèce* du 18 avril 2002, <http://www.echr.coe.int> (15 mars 2017).

¹⁰ Cour eur. D.H., arrêt *Ouzounis c. Grèce* du 18 avril 2002, <http://www.echr.coe.int> (15 mars 2017). B. VANLERBERGHE, *op. cit.*, (note n° 3), p. 30, n° 9 ; Cour. eur. D.H., arrêt *Fiume c. Italie* du 30 juin 2009, <http://www.echr.coe.int> (19 avril 2017) ;

¹¹ Cour eur. D.H., arrêt *Ghitoi et autres contre Roumanie* du 13 octobre 2009, spec. §40 ; <http://www.echr.coe.int> (22 avril 2017).

¹² G. PAYAN, « La jurisprudence européenne (relative au droit à l'exécution des décisions de justice) », disponible à l'adresse http://www.uhj.com/ressources/21628/99/guillaume_payan.pdf, consulté » le 22 avril 2017, p. 14.

¹³ Voy. art. 405 du code de procédure civile roumain

¹⁴ Cour eur. D.H., arrêt *Ghitoi et autres c. Roumanies* du 13 janvier 2010, <http://www.echr.coe.int> (28 avril 2017).

Ouzounis. Cette dernière reste toujours d'actualité, sauf revirement jurisprudentiel futur. À ce stade, on retiendra de cette brève incursion au sein du droit européen de l'exécution que la nécessité d'équilibre et de nuance dans la conciliation des intérêts des parties constitue la base de la réflexion de la Cour¹⁵.

Section 2. L'exécution en droit interne : fondement et notions préalables

§1. La force exécutoire des jugements et l'effet suspensif attaché à l'opposition

Les décisions judiciaires ont vocation à être exécutées. La finalité poursuivie par le créancier est la satisfaction effective de son droit¹⁶. Si ce postulat peut sembler être une lapalissade, il s'agit là d'un principe essentiel garantissant une justice fonctionnelle. Le caractère fondamental de cette règle trouve une assise constitutionnelle dans l'article 40, alinéa 2 de la Constitution et un fondement légal dans l'article 790 du Code judiciaire. La force exécutoire est autant l'attribut des jugements définitifs que des jugements avant dire droit ou des ordonnances¹⁷. Cependant, elle n'est pas le monopole des seules décisions de justice, étant donné que les titres exécutoires non judiciaires, portant sur des condamnations de somme, se voient, eux aussi, reconnaître force exécutoires¹⁸. L'exécution de la décision poursuit une double finalité : éviter le recours à la justice privée et garantir un procès équitable et efficient¹⁹.

Le jugement acquiert force exécutoires et, dès lors, permet d'engager des actes d'exécution, dès sa signification à la partie qui a succombé²⁰. La notion de force exécutoire n'est pas à confondre avec celle de force de chose jugée, visée à l'article 28 du Code judiciaire. Cette dernière se définit comme la caractéristique d'une décision devenue incontestable, dès lors que les voies de recours ordinaires contre celle-ci sont éteintes²¹. Lorsque les voies de

¹⁵ C. VAN REEPINGEN évoquait déjà, en 1964, cette balance d'intérêt : « *Een billijk evenwicht te verwezenlijken tussen de vastberadenheid van de schuldeiser die stuit op de nalatigheid of de oneerlijkheid van de schuldenaar en de juiste maat die de humaniteit ingeeft* », C. VAN REEPINGEN, *Rapport sur la réforme judiciaire, M.B.*, 1964, p. 473 (cité dans B. VANLERBERGHE, *op. cit.* (note n° 3), p. 21.).

¹⁶ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, Liège, Faculté de droit de Liège, 1988, pp. 6 à 7, n° 3.

¹⁷ G. CLOSSET-MARCHAL, « Considérations sur la nature et le régime des décisions en justice », note sous Cass., 24 janvier 2013, *R.C.J.B.*, 2014, p. 269.

¹⁸ G. DE LEVAL, « Le jugement » in *Manuel de procédure civile* (sous la dir. de G. DE LEVAL), t. II, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 719, n° 758.

¹⁹ J.-L. VAN BOXSTAEL, « L'exécution provisoire sauf opposition et nonobstant appel », in *Le Code judiciaire en Pot-Pourri. Promesses, réalité et perspectives* (sous la dir. de J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 289 à 290.

²⁰ Art. 1495, C. Jud.

²¹ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 705.

recours extraordinaires, tel le pourvoi en cassation, ne sont plus susceptibles de remettre en cause la décision, celle-ci sera qualifiée de décision irrémédiable²².

Bien que toute décision ait vocation à être exécutée, le risque d'anéantissement d'un jugement prononcé par défaut et les conséquences qui en découleraient ne sont pas négligeables. C'est pour cela que la force exécutoire du jugement par défaut, qui lui est déjà acquise à sa signification, reste en principe lettre morte en cas d'exercice d'une l'opposition et tant que sa confirmation définitive n'est pas intervenue.²³ C'est dans ce contexte qu'intervient la notion d'effet suspensif.

Avant la réforme « pot-pourri I », l'effet suspensif attaché aux voies de recours ordinaires était un attribut commun de l'opposition et de l'appel²⁴. Il en résultait que, par application de l'article 1397 *ancien* du Code judiciaire, la mise en œuvre de l'appel ou de l'opposition engendrait la suspension de la force exécutoire du jugement prononcé au premier degré, sauf lorsque le juge avait octroyé le bénéfice de l'exécution provisoire²⁵. La réforme d'octobre 2015 a eu pour conséquence majeure de ne maintenir cet effet suspensif que pour l'opposition. Les décisions susceptibles d'appel sont assimilées, sauf décision contraire du juge, à des décisions exécutoires par provision.

On soulignera, à titre de remarque, que certaines voies de recours extraordinaires peuvent avoir, dans certains cas, un effet suspensif. Il en va ainsi, aux termes de l'article 1118 du Code judiciaire, du pourvoi en cassation²⁶ dans certaines matières, tels les domaines de l'adoption²⁷, du divorce pour désunion irrémédiable²⁸ ou du divorce par consentement mutuel²⁹.

Sauf exception, l'exercice effectif de l'opposition suspend donc l'exécution. Le simple fait que la voie de l'opposition soit ouverte n'affecte en rien la force exécutoire de la décision prononcée par défaut en première instance³⁰. Cette affirmation doit, cependant, être nuancée. Il

²² Cass., 9 juin 2009, *Pas.*, 2009, p. 1448, la Cour se basant sur les définitions de : E. DIRIX, B. TILLEMANS et P. VAN ORSHOVEN, *De valk juridisch woordenboek*, Anvers, Interstentia, 2001, p. 185.

²³ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 292 ; G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 7, n° 3.

²⁴ G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 45.

²⁵ *Ibidem*, p. 140.

²⁶ V. VAN HERREWEGHE, D. NOËL et M. FORGES, *Memento des saisies*, Waterloo, Kluwer, 2015, p. 56. ; D. MOUGENEOT, *Principes de droit judiciaire privé*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 55, n° 105.

²⁷ Art. 1231/18, C. jud.

²⁸ Art. 1274, C. jud.

²⁹ Art. 1302, C. jud.

³⁰ G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, *op. cit.* (note n° 24), p. 141, n° 224.

existe en effet, avant comme après la réforme, des hypothèses dans lesquelles le simple délai pour introduire un recours ordinaire suspend la force exécutoire de la décision. Il s'agit là d'une forme d'extension de l'effet suspensif.

Avant l'entrée en vigueur de la réforme « pot-pourri I », le libellé de l'article 1495 alinéa 2 du Code judiciaire disposait qu'en cas de condamnation au paiement d'une somme d'argent, le délai pour former appel était, en lui-même, suspensif. Une décision condamnant au paiement d'une somme ne pouvait donc faire l'objet d'une exécution forcée qu'une fois expirés les délais pour former recours³¹. Depuis le 1^{er} novembre 2015, l'article 1495 du Code judiciaire dispose qu'une décision qui est encore susceptible d'opposition ne peut être exécutée avant l'échéance du délai de recours. Il apparaît, dès lors, que le simple délai pour former appel d'un jugement portant sur une condamnation de somme a perdu tout effet suspensif³². Nous reviendrons sur les questions d'égalité de traitement du justiciable qu'une telle différence de régime induit.

Le second cas d'extension de l'effet suspensif trouve son siège dans l'art. 1388 du Code judiciaire. Cette disposition encadre les hypothèses de décisions qui imposent une prestation à un tiers (tels les jugements ordonnant les mainlevées ou radiations d'hypothèque). Ces décisions ne sont exécutoires contre ou par le tiers qu'une fois obtenue l'attestation du greffier selon laquelle aucun appel ou opposition n'a été introduit dans les délais légaux³³.

§2. *L'exécution provisoire comme exception à l'effet suspensif*

Sauf les hypothèses des articles 1495 et de 1388 du Code judiciaire mentionnées *supra*, la force exécutoire des décisions est donc tenue en suspens par l'exercice effectif de l'opposition (ce qui n'est plus le cas de l'appel). Cependant, l'exécution provisoire constitue une dérogation à ce postulat. Elle va permettre au créancier de poursuivre le bénéfice de la décision même si celle-ci a été prononcée par défaut et malgré l'exercice effectif d'une opposition. Il en sera de même en cas de jugement portant sur des condamnations de somme ou de décisions imposant des prestations aux tiers³⁴, le délai pour introduire une opposition ne paralysant alors pas le bénéfice de la mise à exécution du titre. C'est dans cette imbrication de concepts, entre force

³¹ G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, *op. cit.* (note n° 24), p. 140, n° 225.

³² Art. 1495, C. Jud.

³³ Art. 1388, C. Jud.

³⁴ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 724, n° 761.

exécutoire et effet suspensif, que l'exécution provisoire trouve sa raison d'être au titre du maintien du droit pour le créancier d'exécuter sa décision.

§3. La formule exécutoire et la force exécutoire

La force exécutoire ne se confond pas avec la formule exécutoire. Cette dernière est une exigence de pure forme qui n'a pas à être débattue par les parties. Elle consiste en la mention, déterminée par le Roi³⁵, figurant sur l'expédition ou sur la minute (lorsque la loi prévoit le caractère exécutoire sur simple minute³⁶) nécessaire à l'huissier de justice pour procéder à l'exécution de la décision. La formule exécutoire est donc la matérialisation, pour le créancier, de la possibilité d'obtenir le concours de la force publique³⁷.

CHAPITRE 1^{ER}. LE REGIME GENERAL DE L'EXECUTION PROVISOIRE JUDICIAIRE

Désormais, l'examen de l'exécution provisoire judiciaire doit faire l'objet d'une distinction entre l'opposition et l'appel. Dans le cadre de l'opposition, le régime tel qu'il existait avant la réforme est, dans ses principaux aspects, maintenu³⁸ (section 1). Il n'en va pas de même du régime de l'appel qui implique, lui, une nouvelle analyse (section 2). Enfin, l'office du juge mérite un examen plus détaillé (section 3)

Section 1^{ère}. Le régime de l'exécution provisoire en cas d'opposition

§1^{er}. L'effet suspensif de principe, l'exécution provisoire comme exception

L'opposition peut être définie comme une voie de recours ordinaire par laquelle le défaillant saisit le tribunal pour lui demander la rétractation de la décision initiale par le biais d'un nouveau jugement sur l'affaire, dans le respect du principe contradictoire³⁹. À la lecture de l'article 1397, alinéa 1 du Code judiciaire, l'opposition a plein effet suspensif. Il s'agit d'une situation similaire à celle qui prévalait avant la réforme. L'opposition suspend la force exécutoire de la décision sauf si l'exécution provisoire a été accordée, à l'exception des hypothèses d'exécution provisoire légale (voyez *infra*, chapitre 2).

Il y a lieu de signaler que la portée de l'opposition devrait être, à l'avenir, de plus en plus limitée au vu du projet de réforme « pot-pourri V ». Celui-ci envisage une modification de

³⁵ A.R. du 21 juillet 2013 déterminant la formule exécutoire des arrêts, jugements, ordonnances, mandats de justice ou actes comportant exécution parée, art. 1 §1, *M.B.*, 21 Juillet 2013, p. 45654.

³⁶ Voyez par exemple le cas de l'article 683 du Code judiciaire.

³⁷ G. CALBAIRAC, « L'exécution des décisions de justice », *Recueil Dalloz*, 1947, n° 22, p. 85.

³⁸ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 298.

³⁹ G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROUGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé, op. cit.* (note n° 24), p. 23.

l'article 1047 du Code judiciaire, modification inspirée de l'article 473 du nouveau Code de procédure civile français. Ce texte en projet disposera que l'opposition ne sera plus ouverte qu'à l'égard des jugements rendus par défaut et en dernier ressort. Autrement dit, l'introduction d'une opposition ne sera plus possible lorsqu'un appel pourra être interjeté⁴⁰. Si le projet « pot-pourri V » voit le jour, le nombre d'oppositions diminuera de manière drastique et, corrélativement, la portée de l'effet suspensif de cette voie de recours sera réduite.

§2. *Les cas de condamnations de sommes et de prestations imposées aux tiers*

Dans le cadre d'une condamnation de somme, le simple délai pour former opposition suspend l'exécution, sauf si le bénéfice de l'exécution provisoire a été accordé (art. 1495 C. jud.). Le simple délai pour interjeter appel a, quant à lui, perdu, dans ces cas de figure, tout effet suspensif, ce qui n'est pas sans poser question. En évoquant uniquement les décisions susceptibles d'opposition au sein de l'article 1495, alinéa 2 du Code judiciaire, le législateur crée une situation de déséquilibre entre l'appel et l'opposition. Une décision portant sur une condamnation de somme prononcée par défaut et bénéficiant de l'exécution provisoire pourra fonder exécution malgré l'écoulement du délai pour former recours. À l'inverse, une décision contradictoire, portant sur une demande similaire et ne bénéficiant pas de l'exécution provisoire, pourra donner lieu à signification-commandement pendant le délai pour former appel. L'exécution d'une telle décision ne sera tenue en échec que par un appel effectivement interjeté⁴¹. On constate donc une différence significative dans le traitement des voies de recours qui ira à l'encontre de la volonté exprimée par le juge. En effet, dans les deux cas, le juge se sera spécialement prononcé, par une décision spécialement motivée, afin de rendre la décision par défaut exécutoire par provision et pour conférer un effet suspensif à l'appel. Au vu de la philosophie de la réforme, les décisions contradictoires non exécutoires par provision constitueront l'exception. Pour le Conseil d'État, cette situation est, en réalité, cohérente. Si l'appel ne se voit plus reconnaître d'effet suspensif en principe, il en va de même, *a fortiori*, en ce qui concerne le délai visé à l'article 1495 pour former appel. Il serait possible pour le juge d'accorder au délai pour former appel un effet suspensif, comme il le ferait pour l'appel effectif

⁴⁰ Voyez l'article 150 du projet de réforme : Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 456.

⁴¹ G. DE LEVAL, J. VAN COMPENOLLE et F. 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. 802.

dans le cadre de l'article 1397⁴². Comme l'ont souligné plusieurs auteurs⁴³, si ce raisonnement uniformise le sort donné aux deux voies de recours, il n'en reste pas moins que le libellé de l'article 1495 du Code judiciaire ne correspond pas à cette analyse. Une telle inégalité de traitement nous apparaît comme susceptible d'un recours auprès de la Cour constitutionnelle. Il conviendrait que le législateur réagisse. Il serait opportun de consacrer, explicitement, le droit pour le juge de venir conférer plein effet suspensif au délai pour former appel dans le cadre des condamnations de sommes.

L'article 1388 du Code judiciaire, relatif aux prestations imposées à un tiers, quant à lui, n'a pas fait l'objet du moindre toilettage. Il précise que l'exécution de la décision ordonnant paiement ou exécution à charge d'un tiers implique l'attestation de non-appel et non-opposition délivrée par le greffe dans les délais prévus par la loi. Pour certains auteurs⁴⁴, une formulation cohérente de cette disposition supposerait que l'attestation en cause ne soit plus nécessaire que pour des jugements susceptibles d'opposition. Selon cette doctrine, il serait absurde de considérer que l'exercice effectif de l'appel n'a pas d'effet suspensif alors que, dans le cadre de l'application de l'article 1388, le simple délai d'appel se voit reconnaître un tel effet⁴⁵. Nous nous permettons de contester cette position, comparable à celle défendue par le Conseil d'État à l'égard de l'article 1495. Il est préférable que l'article 1388 vise tant l'opposition que l'appel, et ce en raison des mêmes motifs que ceux évoqués en ce qui concerne l'article 1495 du Code judiciaire. En effet, dans l'hypothèse où une décision contradictoire est spécialement dépouillée du droit à l'exécution provisoire, l'appel se verra reconnaître un effet suspensif et l'application de l'article 1388 conserve alors tout son sens.

§3. Les raisons du maintien de l'effet suspensif attaché à l'opposition

Il est légitime de se questionner sur les raisons qui ont poussé le législateur à maintenir l'effet suspensif attaché à l'opposition. Une telle décision se justifie sur base de deux éléments. Premièrement, il y a lieu d'avoir égard à la nature même du jugement par défaut. Il s'agit d'un jugement qui n'a pas pu faire l'objet d'un débat contradictoire. Le jugement par défaut se trouve donc, *per se*, marqué d'une imperfection au regard des droits de la défense et du principe du

⁴² Projet de loi 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, Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 176.

⁴³ G. DE LEVAL, J. VAN COMPERNOLLE et F. GEORGES, *op. cit.* (note n° 41), p. 802.

⁴⁴ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 300.

⁴⁵ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 300.

contradictoire⁴⁶. Deuxièmement, lorsque l'on adopte une perspective globale sur la réforme intervenue, il y a lieu de constater, aux termes de l'article 806 du Code judiciaire, que le juge statuant par défaut ne peut plus soulever d'office que les éléments intéressants l'ordre public. Partant, la partie jugée par défaut doit pouvoir trouver dans l'opposition un moyen d'organiser un débat pleinement contradictoire. Il est donc légitime que l'effet suspensif soit maintenu au bénéfice de cette voie de recours⁴⁷.

Le raisonnement adopté par le législateur apparaît comme cohérent. Il soulève cependant une question de taille évoquée par la doctrine⁴⁸ : pourquoi ne pas avoir attaché au seul délai pour former opposition un effet suspensif ? En effet, un créancier pourrait entamer des actes d'exécution, sur base d'un jugement par défaut, sans bénéfice de l'exécution provisoire, même si peu de temps après, l'ensemble de ces actes était potentiellement paralysé par l'exercice effectif de l'opposition⁴⁹.

§4. L'obligation de motiver la décision octroyant le bénéfice de l'exécution provisoire

L'article 1397, alinéa 2 du Code judiciaire a introduit une exigence de motivation spéciale pour le juge statuant par défaut quand celui-ci décide d'octroyer le bénéfice de l'exécution provisoire. Cette modification est salubre, en particulier au regard de l'exigence constitutionnelle de motivation des jugements⁵⁰ et du droit au procès équitable⁵¹. Paul MARTENS évoquait un « relatif malaise »⁵² au sujet de cette absence d'exigence de motivation. Une telle situation avait pour conséquence que les demandes d'exécution provisoire faisaient généralement l'objet de simples clauses de style⁵³.

Il apparaît qu'il est *a priori* nécessaire pour le demandeur, confronté à un adversaire défaillant, de continuer à solliciter l'exécution provisoire, comme avant la réforme⁵⁴. On soulignera l'importance pour le praticien de motiver sa demande sur ce point. Des motifs

⁴⁶ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 298 ; Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Intervention du ministre de la Justice devant la commission de la Justice de la Chambre, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, doc n°54-1219/005, p. 112.

⁴⁷ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 298.

⁴⁸ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 300.

⁴⁹ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 300.

⁵⁰ Art. 149, Const.

⁵¹ Article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955, p. 5028.

⁵² P. MARTENS, « L'exécution provisoire en matière patrimoniale », *Ann. fac. Dr. Liège*, 1983, p. 181.

⁵³ E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag*, Mechelen, Kluwer, 2010, p. 253, n° 368 ; M. STORM, « L'accélération de la procédure », *J.T.*, 1979, p. 332.

⁵⁴ P. TAELMAN et K. BROECKX, « Rechtsmiddelen na Potpourri I », in *Hervorming van de burgerlijke rechtspleging*, Brugge, la Chartre, 2016, p. 131 et suivantes, en particulier n° 35 et n° 48.

économiques comme juridiques, tel un péril en la demeure, une demande incontestée ou une raison majeure, peuvent appuyer une telle demande⁵⁵. On notera d'ailleurs que les plaideurs ne doivent plus solliciter l'exécution provisoire « nonobstant tous recours », mais uniquement « nonobstant opposition »⁵⁶.

Cette nouvelle exigence de motivation fut accueillie avec les faveurs de la doctrine. Nous verrons cependant que l'implication du principe dispositif en la matière nous amène à émettre certaines réserves sur le texte nouveau (voir *infra*).

Par ailleurs, on rappellera qu'en vertu de l'article 794/1 du Code judiciaire, il est possible pour le juge de rectifier des erreurs matérielles entachant sa décision sur le point de l'exécution provisoire⁵⁷. Ce mécanisme de correction est applicable tant pour la décision d'octroi de l'exécution provisoire dans le cadre du jugement par défaut que dans le cadre du refus de ce même bénéfice dans le cadre d'un jugement susceptible d'appel.

Section 2. Le régime de l'exécution provisoire en cas d'appel

§1^{er}. L'exécution provisoire comme principe, son absence comme exception

L'appel peut être défini comme « la voie de recours ordinaire par laquelle la partie qui s'estime lésée par un jugement en sollicite la réformation par la juridiction supérieure »⁵⁸. La question de l'exécution provisoire dans le cadre d'un jugement rendu contradictoirement a fait l'objet d'une refonte complète. Un renversement des règles auparavant applicables a été opéré⁵⁹. Lorsque la procédure est contradictoire, la décision se voit reconnaître une forme d'« exécution provisoire relative »⁶⁰, en ce sens qu'elle est exécutoire par provision sauf si le juge en décide autrement par une décision spécialement motivée.

À notre avis, il convient de ne pas parler ici « d'exécution immédiate ». L'expression est empruntée au système français. La notion se distingue de l'exécution provisoire, car il s'agit d'une réelle inversion des conceptions. L'exécution immédiate n'a pas encore une acception unifiée dans la doctrine française⁶¹. Selon Philippe HOONAKER, « contrairement à l'exécution

⁵⁵ G. DE LEVAL, « L'exécution provisoire en matière patrimoniale », in *Liber Amicorum Paul Martens*, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 239.

⁵⁶ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 305.

⁵⁷ A. FRY, « Interprétation, rectification et réparation des décisions judiciaires », *J.T.*, 2015, pp. 161 et s.

⁵⁸ G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, *op. cit.* (note n° 24), p. 51 ; A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Liège, Faculté de droit de Liège, 1985, p. 490.

⁵⁹ Koen GEENS, Plan Justice : « Une plus grande efficacité pour une meilleure justice », 18 mars 2015, disponible sur <http://koengeens.be/fr/justitieplan>, p. 28.

⁶⁰ L'expression est empruntée à J.-L. VAN BOXSTAEL : J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 295.

⁶¹ Voyez par exemple, au titre d'une autre conception : J. MIGUET, « Exécution provisoire et exécution immédiate : le cas des mesures d'instruction », in *Mélanges Boyer*, Toulouse, P.U. Toulouse, 1996, pp. 453 à 468.

provisoire qui présuppose le principe de l'effet suspensif auquel elle déroge, l'exécution immédiate postule la suppression de ce principe auquel elle se substitue »⁶². Dans le système belge, le régime qui prévaut pour l'appel ne se caractérise pas par la disparition pure et simple de l'effet suspensif, mais procède plutôt par une généralisation de l'exécution provisoire. C'est d'ailleurs par abus de langage que l'on estime que l'appel n'a plus effet suspensif.

§2. *L'impact de la réforme sur la définition des voies de recours ordinaires*

Au-delà des considérations pratiques, la réforme de l'exécution provisoire en cas d'appel remet en cause la définition même des voies de recours ordinaires. En effet, la doctrine⁶³ caractérise traditionnellement ces dernières par deux éléments. D'une part, « il s'agit de procédures ouvertes aux parties dans tous les cas non expressément réservés par la loi »⁶⁴. D'autre part, il leur est attaché un effet suspensif⁶⁵, ce qui n'est pas le cas des voies de recours extraordinaires⁶⁶. Par l'application de la réforme, l'opposition répond toujours à ces deux caractéristiques. Il en va autrement de l'appel. Celui-ci ne se voit plus reconnaître, sauf exception, d'effet suspensif. Partant, il ne répond plus, *stricto sensu*, à un des éléments essentiels qui fonde, pourtant, la distinction entre voie de recours ordinaire et extraordinaire. Devrait-on considérer que l'appel n'est plus une voie de recours ordinaire ? Une telle position serait en totale contradiction avec l'article 21, alinéa 1 du Code judiciaire. Ce dernier dispose ; « les recours ordinaires sont l'opposition et l'appel ». La réforme semble générer une remise en cause des catégories classiques de recours. Il conviendrait donc de dégager un nouveau critère de distinction entre voies de recours ordinaires et extraordinaires, la seule référence à l'effet suspensif paraissant inopérante. On conviendra, cependant, que cette question n'a, sur le plan de la pratique judiciaire, qu'un impact limité.

§3. *L'influence de la réforme en matière d'appel sur le caractère exécutoire des jugements avant dire droit*

La réforme « pot-pourri I » n'a pas permis de totalement lever le doute sur le caractère exécutoire par provision des décisions avant dire droit aménageant temporairement la situation

⁶² Ph. HOONAKKER, « L'exécution immédiate ou de l'incohérence à la cohérence du droit à l'exécution », in *La Justice civile au vingt et unième siècle, Mélanges Pierre Julien*, Aix-en-provence, Edilax, 2003, pp. 209 à 218.

⁶³ A. FETTWEIS, *op. cit.* (note n° 58), p. 490, n° 734 ; A. KOHL, *L'appel en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Swinnen, 1990, p. 15 ; G. CLOSSET-MARCHAL, « L'appel » in *Dix ans d'application de la loi du 3 aout 1992 et ses réformes*, Bruges, La Charte, 2004, p. 131.

⁶⁴ G. CLOSSET-MARCHAL et J.-FR. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé, op. cit.* (note n° 24), p. 51.

⁶⁵ G. DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*, 2^{ème} éd., Liège, Faculté de droit de Liège, 2005, p. 279

⁶⁶ Sur le caractère non-suspensif des voies de recours extraordinaires : Civ. Bruxelles (sais.), 30 décembre 2003, *NjW*, 2004, p. 1028 ; Mons, 13 octobre 1994, *Act. Dr.*, 1996, p. 107.

des parties, visés à l'article 19, al.3 du Code judiciaire. Cependant, comme le souligne le professeur Frédéric GEORGES, l'obligation, qui découle de l'article 1050 du Code judiciaire, de postposer l'appel d'une décision avant dire droit au moment de l'appel du jugement définitif rend la problématique plutôt exceptionnelle dans la pratique. Il reste, néanmoins, que le juge peut décider d'autoriser l'appel immédiat contre une mesure avant dire droit⁶⁷. Dans cette hypothèse, le caractère exécutoire par provision des décisions aménageant temporairement la situation des parties continue à poser question.

Selon une première thèse⁶⁸, ces jugements voient leur force exécutoire suspendue par l'exercice de l'appel. Cette position s'appuie, d'abord, sur le fait que, si l'article 1496 du Code judiciaire consacre le caractère exécutoire d'un jugement avant dire droit prévoyant une mesure d'instruction, aucune disposition, *a contrario*, ne confère de caractère exécutoire aux décisions avant dire droit dans leur ensemble. Ensuite, ce courant se base sur le fait que l'article 1399 *in fine* interdit qu'un certain nombre de décisions puissent bénéficier de l'exécution provisoire. Si l'article 1399 postule ces interdictions dans certaines hypothèses, on en déduira, selon ces auteurs, que le juge est en droit, dans d'autres cas, de conférer le bénéfice de l'exécution provisoire, celle-ci n'étant nullement automatique⁶⁹. Cette position nous semble quelque peu alambiquée. Les auteurs partisans de cette thèse doivent, en réalité, composer avec la suppression par la réforme « pot-pourri I » de l'article 1398 *ancien* du Code judiciaire. Ce texte conférait explicitement au juge le pouvoir d'accorder le bénéfice de l'exécution provisoire. Désormais, l'article 1397, alinéa 1 ne fixe ce pouvoir qu'à l'égard des décisions rendues par défaut. Il ne peut donc constituer un fondement à une telle compétence au niveau des décisions prononcées contradictoirement. À suivre cette thèse, la seule alternative serait de rechercher, au sein d'un article qui a pourtant vocation à l'interdire, la trace du pouvoir du juge de conférer l'exécution provisoire. En toutes hypothèses, suivant ces premiers auteurs, l'appel aurait un effet suspensif sur les décisions visées à l'article 19 alinéa 3 du Code judiciaire⁷⁰.

⁶⁷ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », in *Pot-pourri I et autres actualités de droit judiciaire* (sous la dir. de H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Larcier, 2016, p. 371.

⁶⁸ G. DE LEVAL, F. GEORGES et J. VAN COMPERNOLLE, *op. cit.*, (note n° 41), p. 802, n° 8C *in fine* ; H. BOULARBAH et CH. MARQUET « Actions en droit de la construction : remèdes immédiats et pluralité des parties – seconde partie : aspects de droit judiciaire », in *Les obligations et les moyens d'action en droit de la construction* (sous la dir. de M. DUPONT), Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 123 et 124 ; J.- Fr. VAN DROOGHENBROECK, « La réforme du Code judiciaire dite "Pot-pourri I" », in *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2016, p. 252.

⁶⁹ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 371.

⁷⁰ H. BOULARBAH et X. TATON, « Les procédures accélérées en droit commercial (référé, comme en référé, avant dire droit, toutes affaires cessantes) : principes, conditions et caractéristiques », in *Le tribunal de commerce*

Selon d'autres auteurs, l'exécution provisoire est devenue la règle et l'effet suspensif, l'exception⁷¹. L'article 1397 ne viserait que les jugements *définitifs* et non les jugements avant dire droit. Comme l'appel des jugements définitifs n'a plus d'effet suspensif, *a fortiori*, les jugements avant dire droit ne pourraient voir leur force exécutoire suspendue par l'effet de ce recours ordinaire⁷². Ces décisions devraient donc, même en l'absence de dispositions expresses, être considérées comme exécutoires par provision. Ne constituant pas des jugements définitifs visés par l'article 1397 du Code judiciaire, elles seraient exécutoires de droit. Dans cette thèse, l'article 1496 du Code judiciaire ne constitue qu'une illustration de ce principe⁷³. Il serait, par ailleurs, absurde de ne pas reconnaître à des décisions, par nature temporaires, le caractère exécutoire qui est, dans la majorité des cas, reconnu aux jugements définitifs. Cette seconde position tranche avec la doctrine classique. Elle s'avère néanmoins fidèle à l'esprit général de la réforme « pot-pourri I ». Elle a d'ailleurs reçu l'appui du Conseil d'État⁷⁴. Cette position trouve écho dans la jurisprudence de la Cour de cassation française, qui fut amenée à se prononcer à l'égard de l'article 514, alinéa 2 du nouveau Code de procédure civile⁷⁵.

Nous nous joignons, du reste, à l'opinion et aux réflexions de Jean-François VAN DROOGHENBROECK⁷⁶. Il serait regrettable que coexiste un principe général d'exécution provisoire des décisions avant dire droit - ce dernier étant implicite - avec des consécutions ponctuelles, tel l'article 1496 du Code judiciaire. La sécurité juridique, axe nécessaire du droit judiciaire, en serait altérée. Dans l'état actuel des textes, on pourrait suggérer que les magistrats précisent, lorsqu'ils statuent avant dire droit, que leur décision est *légalement* exécutoire par provision. Si la formule peut paraître inutile, il n'en reste pas moins qu'elle enlèverait tout doute quant à la portée de la décision.

procédures particulières et recherche d'efficacité (sous la dir. de G.A. DAL), Editions du Jeune barreau de Bruxelles, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 83, n° 118.

⁷¹ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 308, ainsi que Fr. LEJEUNE, « Simplification de la procédure par défaut et métamorphose de l'appel », in *Le procès civil efficace ? Premier analyse de la loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile* (sous la dir. de J. ENGLEBERT et X. TATON), Bruxelles, Anthémis, 2015, p. 142, n° 71.

⁷² F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), p. 144.

⁷³ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 317. ; F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), p. 144.

⁷⁴ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Avis du Conseil d'Etat, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 54-1219/001, p. 173.

⁷⁵ Cass. fr., 13 janvier 2000, *Bull. civ.*, II, n° 5 ; Ph. HOONAKKER, « La provision allouée par un jugement mixte sur le fond est-elle exécutoire de droit à titre provisoire ? », note sous Cass. fr., 13 janvier 2000, *Recueil Dalloz*, 2001, p. 3299.

⁷⁶ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « La réforme du Code judiciaire dite "Pot-pourri I" », *op. cit.* (note n° 68), p. 255.

Une refonte de l'article 1496 paraît nécessaire aux fins de clarifier le sort à réserver à l'ensemble des jugements avant dire droit⁷⁷. Le législateur semble avoir compris cette nécessité. L'article 157 du projet de loi 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 pourraient venir clôturer définitivement toute forme de débat sur la question. Il s'agirait d'ajouter un alinéa à l'article 1397 de sorte qu'il dispose le caractère exécutoire par provision des jugements avant dire droit⁷⁸.

Section 3. Le pouvoir du juge en matière d'exécution provisoire

§1^{er}. Les critères de refus du bénéfice de l'exécution provisoire

La perspective quant aux conditions d'octroi de l'exécution provisoire a été totalement inversée. Les juges sont amenés à déterminer des critères et raisons justifiant le refus de l'exécution provisoire et non plus son octroi. Les travaux préparatoires évoquaient les conséquences irréversibles de l'exécution provisoire, comme dans le cas de la destruction d'une habitation, au titre de motif de maintien de l'effet suspensif⁷⁹.

Il paraît nécessaire de voir les magistrats procéder systématiquement à la mise en balance des intérêts en présence. Ils se doivent d'avoir égard, dans chaque cause, aux conséquences que l'octroi ou le refus de l'exécution provisionnelle pourraient avoir sur l'intérêt du créancier ou sur celui du débiteur. Une adaptation de la jurisprudence antérieure à la réforme semble possible. Ainsi, si antérieurement le préjudice grave pour le créancier⁸⁰ fondait l'octroi de l'exécution provisoire, désormais, le préjudice grave pour le débiteur doit fonder son refus⁸¹. La preuve d'un tel préjudice reposera sur la partie débitrice de l'obligation. On notera qu'en matière familiale, l'intérêt supérieur de l'enfant⁸² constituera un critère toujours valable.

⁷⁷ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « La réforme du Code judiciaire dite "Pot-pourri I" », *op. cit.* (note n° 68), p. 256.

⁷⁸ Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 457.

⁷⁹ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Discussion des articles, *Doc. parl.*, Ch. repr., ses. ord., 2014-2015, n° 54-1219/005, p. 112.

⁸⁰ Bruxelles, 18 juin 1979, *J.T.*, 1980, p. 45.

⁸¹ Dans cette conception, le préjudice grave pour le débiteur ne se confond pas forcément avec les conséquences irréversibles de la décision.

⁸² Gand, 27 Octobre 1997, *T.G.R.*, 1999, p. 27.

Le professeur Frédéric GEORGES rappelle, cependant, que la faveur donnée par le législateur à l'exécution provisoire implique que les exceptions interdisant celle-ci soient particulièrement limitées⁸³.

§2. La motivation de l'exécution provisoire et sa relation avec la motivation au fond

Si le mécanisme introduit semble cohérent, la possibilité pour le juge de décider de suspendre la force exécutoire de sa décision constituerait, selon l'opinion exprimée au cours des débats parlementaires par l'OVB et AVOCAT.BE⁸⁴, un certain non-sens. Par définition, le juge amené à statuer sur le bénéfice de l'exécution provisoire est le même que celui ayant statué au fond. Il est donc, selon cette thèse, amené à remettre en doute le bien-fondé de sa décision dès lors qu'il motiverait un refus de bénéfice de l'exécution provisoire. Un aspect de contradiction pourrait donc être décelé dans l'exigence d'une motivation du refus l'exécution provisoire par rapport à la motivation intéressant le fond du litige⁸⁵.

Face à cette critique, le ministre de la Justice s'est alors justifié en évoquant le fait qu'il serait étonnant, dans le cadre de litiges dont l'exécution serait de nature irréversible, que ni le défendeur, ni le juge lui-même, n'envisagent de suspendre la force exécutoire de la décision⁸⁶. Cette position a reçu l'appui d'une partie de la doctrine. Si, généralement, le législateur prévoit, par le biais d'un texte, une interdiction expresse d'accorder le bénéfice de l'exécution provisoire dans les matières où celle-ci serait irréversible, il ne peut envisager l'ensemble de ces cas de figure. La réforme confie donc au juge le soin de déterminer s'il est opportun de venir suspendre ou non l'exécution en fonction de son degré d'irréversibilité⁸⁷. Une situation semblable pouvait être observée dans l'ancien régime, sans qu'aucune remarque n'ait été formulée, lorsque le juge refusait le bénéfice de l'exécution provisoire, tout en ayant fait droit à la demande sur le fond⁸⁸.

À la lecture des deux thèses en présence, force est de constater que la motivation au fond et la motivation sur le point de l'exécution provisoire ne se positionnent, en réalité, pas sur un même plan. Le fait qu'un juge considère que sa décision ait des effets irréversibles n'implique pas une remise en cause de la motivation de son jugement. Une décision cohérente

⁸³ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 369.

⁸⁴ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Audition du 26 août 2015, *doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 54-1219/005, p. 199.

⁸⁵ P. SENAËVE, « De voorlopige tenuitvoerlegging van vonnissen in materies van familierecht na de wet van 19 oktober 2015 (Wet Potpourri I) », *T.V.F.*, 2015, p. 245.

⁸⁶ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, déclaration du ministre, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n°54-1219/005, p. 112.

⁸⁷ F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), pp. 139 et 140.

⁸⁸ P. TAELMAN et K. BROECKX, « Rechtsmiddelen na Potpourri I », *op. cit.* (note n° 54), pp. 103 à 150.

peut voir son exécution suspendue par le magistrat eu égard aux conséquences possibles d'une réformation. *A contrario*, il ne serait pas admissible qu'un juge remette en cause l'exécution provisoire de sa propre décision au motif qu'elle ne serait pas suffisamment ou pas correctement motivée au fond. L'exécution provisoire ne poursuit pas, dans son essence même, une telle finalité. Nous rejoignons donc la position défendue par le ministre de la Justice et par Frédéric LEJEUNE⁸⁹ sur la question.

Il reste, cependant, que le débat ne fut pas stérile. En effet, une piste évoquée sur ce point lors de l'audition d'AVOCAT.BE⁹⁰, déjà mentionnée par la doctrine⁹¹ nous apparaît comme relativement intéressante. Il pourrait être opportun, en la matière de l'exécution provisoire, de solliciter un mécanisme de contrôle par un autre siège. C'est d'ailleurs ce choix qui a été opéré par le législateur français. Nous développerons cette piste de manière plus approfondie au sein de notre chapitre 5.

§3. *L'exécution provisoire et l'implication du principe dispositif*

En 2013, l'introduction de l'article 1398/1 du Code judiciaire⁹², relatif aux décisions prononcées par le tribunal de la famille, mettait en place un régime d'exécution provisoire « par défaut ». Ce mécanisme, au terme de la réforme « pot-pourri I », prévaut désormais pour l'ensemble des décisions. L'article 1398/1 dispose que le refus du bénéfice de l'exécution provisoire est tributaire d'une contestation de celle-ci dans le chef du débiteur. Cependant, cette nécessaire sollicitation n'a pas clairement été intégrée, dans le nouvel article 1397. Dès lors, le juge serait-il fondé, dans le cadre de l'article 1397, à refuser le bénéfice de l'exécution provisoire en l'absence d'une quelconque volonté exprimée par la partie défenderesse ? Le même questionnement est légitime en ce qui concerne la décision d'accorder le bénéfice de l'exécution provisoire, dans le cadre d'un jugement par défaut.

Il nous semble qu'il n'y a pas lieu de répondre de manière positive à ces interrogations. Plusieurs raisons tendent à militer en ce sens. Tout d'abord, à la lecture du libellé actuel de la

⁸⁹ Voyez en particulier : F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), p. 140, n° 66.

⁹⁰ 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 justice par MM. Richard MILLER et Sarah SMEYERS, *Doc. Parl.*, Ch Repr., sess. ord. 2014-2015, n°54-1219/005, p. 21.

⁹¹ Voyez notamment : A. HOC, « Mesure avant dire droit et exécution provisoire en degré d'appel », note sous Civ. Bruxelles (16e ch.), 20 avril 2015, *R.G.D.C.*, février 2016, p. 116 ; J.-FR. VAN DROOGHENBROECK, séance commune des conseils de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles et de l'Ordre des avocats du barreau du brabant wallon du 26 mai 2015, disponible à l'adresse http://www.barreaudebruxelles-intranet.be/LA_LETTRE/document/PV/2015-05-26brabant_wallon.

⁹² Cette disposition fut introduite par l'article 237 de la Loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, *M.B.*, 27 août 2013, p. 68429.

disposition en cause et au vu de l'importance du principe dispositif et de ses développements grandissants en droit belge⁹³, il apparaît manifeste que l'article 1397 du Code judiciaire implique que les parties saisissent le magistrat de la question de l'exécution provisoire, qu'il s'agisse de l'accorder ou de la refuser. C'est d'ailleurs la position défendue par plusieurs auteurs⁹⁴.

Par ailleurs, cette position garantit une certaine cohérence. Aucune raison ne justifie que l'exécution provisoire soit conçue différemment devant le tribunal de la famille ou devant toute autre juridiction⁹⁵. Ensuite, il serait incohérent de voir le juge accorder, dans le cadre d'une procédure par défaut, l'exécution provisoire au bénéfice de la partie demanderesse alors que cette dernière ne l'aurait pas sollicitée. En effet, conformément à l'article 1398 al.1 du Code judiciaire, l'exécution provisoire est poursuivie aux risques et périls de la partie qui s'en prévaut. Certes, la partie qui a bénéficié de l'exécution provisoire n'est nullement contrainte d'user effectivement de cette faculté⁹⁶. Cependant, si un mécanisme de responsabilité objective a été instauré, il nous semble que la *ratio legis* d'un tel procédé implique une demande dans le chef de la partie créancière. Il serait étrange que le législateur tienne le justiciable objectivement responsable pour la mise en œuvre d'une faculté d'exécution qu'il n'a pas sollicitée. Enfin, on ne voit pas en quoi la réforme « pot-pourri I » devrait fouler aux pieds les enseignements jurisprudentiels antérieurs qui portaient sur la question de la nécessité d'une demande du bénéfice de l'exécution provisoire. La décision du juge d'accorder l'exécution provisoire impliquait l'introduction d'une demande en ce sens dans le cadre de l'ancien article 1398 alinéa 1⁹⁷. Une telle jurisprudence peut trouver écho dans le libellé actuel de l'article 1397.

Cette position ne fait cependant pas l'unanimité au sein de la doctrine. En effet, les auteurs Piet Taelman et Karen Broeckx considèrent que l'objectif avoué de la réforme ne peut se concilier avec un principe dispositif trop contraignant. Par ailleurs, la modulation par le juge du bénéfice de l'exécution provisoire relèverait, en réalité, d'une question d'ordre public, de sorte que le juge pourrait la mettre en œuvre même d'office⁹⁸. Cette position s'appuie

⁹³ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 369.

⁹⁴ G. DE LEVAL, J. VAN COMPENOLLE et F. GEORGES, *op. cit.* (note n° 41), p. 803.

⁹⁵ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 368.

⁹⁶ H. DORCHY, « Exécution provisoire et cantonnement », *R.D.J.P.*, 2014, p. 171.

⁹⁷ Cet article disposait que « Sauf les exceptions prévues par la loi, le juge peut accorder l'exécution provisoire du jugement. », quant à l'interprétation du terme « peut accorder » au regard du principe dispositif, voyez : Mons, 24 février 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p.722, note G. DE LEVAL ; Trib. trav., Liège, 18 novembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 476 ; Civ. Dendermonde, 25 janvier 2001, *T.G.R.*, 2001, p. 79 ; Cass., 29 mars 2012, *Ius & Actores*, 2012, p. 65.

⁹⁸ P. Taelman et K. Broeckx, « Rechtsmiddelen na Potpourri I », *op. cit.* (note n° 54), p. 132, n° 35.

notamment sur un arrêt de Cassation du 6 février 2015⁹⁹. La Cour y affirme, à propos de l'article 748bis du Code judiciaire, qu' « il ressort des travaux préparatoires de la loi du 26 avril 2007 que l'article 748bis précité a pour but d'améliorer la bonne conduite du procès et d'accélérer le cours de la justice en allégeant et en précisant le travail du juge. Cette disposition est, dès lors, d'ordre public »¹⁰⁰. Par analogie, puisque la réforme « pot-pourri I » poursuit des objectifs semblables, il serait légitime de réserver le même sort aux dispositions en matière d'exécution provisoire.

De plus, une telle conception serait en adéquation avec le fait que le juge peut, même d'office, ordonner des mesures d'enquête. Selon les deux auteurs, une application stricte du principe dispositif en la matière aboutirait à un travail complexe pour les parties qui devraient anticiper tous les choix possibles pour le juge dans leurs conclusions de synthèse¹⁰¹. Enfin, il est communément admis que le juge a la possibilité d'agir d'office quant aux modalités relatives à l'exécution de sa décision, notamment sur la question de la garantie que le créancier devrait fournir, et ce même lorsque la décision est légalement exécutoire¹⁰². Il serait donc cohérent de conférer le même pouvoir au juge quant au bénéfice de l'exécution provisoire.

Pour notre part, nous nous joignons à la première thèse, exprimée par les Professeurs Georges DE LEVAL, Jacques VAN COMPERNOLLE et Frédéric GEORGES¹⁰³. Nous justifions notre position au vu des arguments développés *supra*. Ceux soutenant la thèse contraire nous semblent relativement spécieux, notamment lorsqu'ils consistent à transposer les enseignements de l'arrêt du 6 février 2015 relatif à la portée du principe dispositif en matière de conclusions de synthèse par rapport à l'exécution provisoire. De plus, déjà avant la réforme, alors que l'exécution provisoire n'était pas de droit, les parties étaient astreintes à anticiper la décision finale du juge. Pourtant, le mécanisme de l'exécution provisoire s'accommodait parfaitement de cette situation. Par ailleurs, l'exception d'appel-nullité, consacrée en 2004 par la Cour de cassation¹⁰⁴ (cf. *infra*) permettait à un juge d'appel de censurer le bénéfice de l'exécution provisoire lorsque celle-ci n'avait pas été demandée, mais pourtant octroyée¹⁰⁵.

⁹⁹ Cass., 6 février 2015, *Pas.*, 2015, liv. 2, p. 293.

¹⁰⁰ Cass., 6 février 2015, *Pas.*, 2015, liv. 2, p. 293.

¹⁰¹ P. TAELEMAN et K. BROECKX, « Rechtsmiddelen na Potpourri I », *op. cit.* (note n° 54), p. 132, n° 35.

¹⁰² E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag*, *op. cit.* (note n° 53), p. 246, n° 361 ; G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 561, n° 271 ; C. VAN REEPINGHEN, « Verslag over de gerechtelijke hervorming », publié au *Moniteur belge* en 1964, p. 507.

¹⁰³ G. DE LEVAL, J. VAN COMPERNOLLE et F. GEORGES, *op. cit.* (note n° 41), p. 801.

¹⁰⁴ Cass., 1^{er} avril 2004, *Pas.*, 2004, I, p. 557.

¹⁰⁵ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 730.

Certes, la récente réforme risque de tuer dans l'œuf cette jurisprudence. Celle-ci abondait néanmoins dans le sens d'une application du principe dispositif. Cet esprit nous semble devoir être conservé.

Il est, selon nous, manifeste que, tant le bénéfice de l'exécution provisoire en cas de jugement prononcé par défaut, que le retrait de celle-ci en cas de prononcé d'un jugement contradictoire implique une demande préalable des parties¹⁰⁶. Le législateur nous laisse néanmoins face à une relative ambiguïté. Quelle est la raison qui l'a poussé à libeller les articles 1397 et 1398/1 de manière asymétrique ? La doctrine, cette fois de manière unanime, appelle une intervention réparatrice du législateur sur la question¹⁰⁷.

Cette controverse a vocation à être close par la réforme « pot-pourri V ». Le texte futur, en son projet, semble vouloir consacrer, par les articles 157 et 158 du projet, le pouvoir du magistrat de refuser (ou d'accorder) le bénéfice de l'exécution provisoire même en l'absence d'une demande des parties en ce sens. Dans un but d'uniformisation, l'article 1398/1 va être révisé à fin d'être en adéquation avec l'article 1397. L'exigence d'une demande intéressante l'exécution provisoire sera supprimée et les pouvoirs du magistrat alignés sur ceux prévus par le futur article 1397¹⁰⁸. Il eût été plus cohérent de voir l'article 1397 inspiré de l'article 1398/1, et non le contraire. La modification, tel qu'envisagé, constitue, à nos yeux, une entorse manifeste au principe dispositif. Il nous semblerait logique, dans un but de protection de ce principe, que la faculté du juge de suspendre l'exécution provisoire se fonde sur la demande d'une des parties. Une telle mesure va probablement amener les plaideurs à devoir argumenter sur la question de l'octroi du bénéfice exécution provisoire, et ce, même lorsque celle-ci découle de l'article 1397. Dans le cadre d'une décision contradictoire, le juge pourrait, en effet, d'office priver la décision de ce bénéfice. Dès lors, le créancier sera, dans le doute, tenté d'argumenter en faveur de l'exécution provisoire et le débiteur sera alors amené à lui répondre. La réforme « pot-pourri V » risque donc de faire entrer par la fenêtre ce que l'on avait fait sortir par la porte, à savoir le débat sur l'octroi de l'exécution provisoire et son caractère facultatif. Avant son entrée en vigueur, l'avant-projet reçoit déjà, sur ce point, la critique d'une partie de la doctrine¹⁰⁹.

¹⁰⁶ G. DE LEVAL, J. VAN COMPERNOLLE et F. GEORGES, *op. cit.* (note n° 41), p. 801.

¹⁰⁷ P. TAELEMAN et K. BROECKX, « Rechtsmiddelen na Potpourri I », *op. cit.* (note n° 54), pp. 131 et s. ; F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 369.

¹⁰⁸ Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, *Projet de loi, Doc. Parl., Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, doc. n° 54-2259/001*, p. 273.

¹⁰⁹ G. CLOSSET-MARCHAL, « La nouvelle procédure civile arrive ! », *Justement*, n°7, mars 2017, p. 1.

Il reste que la nouvelle formule de dérogation au principe dispositif va probablement se justifier dans un cas : celui de la décision rendue par défaut et uniquement susceptible d'appel. En effet, au terme de « pot-pourri V », si l'opposition n'est plus une voie de recours ouverte lorsque le justiciable dispose de la voie de l'appel¹¹⁰, il semble nécessaire, pour protéger le défaillant de l'exécution provisoire, d'autoriser le juge à conférer d'office un effet suspensif à l'appel dans ce cas de figure.

CHAPITRE 2. LE REGIME DE L'EXECUTION PROVISOIRE LEGALE

En marge de l'article 1397, le législateur attribue d'office, dans certaines matières, le bénéfice de l'exécution provisoire. Nous nous contenterons ici d'évoquer la notion et ses contours (section 1^{ère}) avant de nous pencher sur certains cas d'exécution provisoire légale (section 2) qui sont discutés. Nous traiterons, enfin, des cas où le législateur a spécifiquement interdit le recours à l'exécution provisoire (section 3).

Section 1^{ère}. Propos généraux sur l'exécution provisoire légale

§1^{er}. La notion d'exécution provisoire légale

L'exécution provisoire légale est un terme générique couvrant l'ensemble des hypothèses où le législateur a directement consacré le caractère exécutoire par provision d'une décision sans même que le juge ne doive se prononcer sur ce point.

Il convient de distinguer les exécutions provisoires légales absolues et relatives. Lorsque le caractère exécutoire découle directement d'un texte, le plus souvent, le juge ne peut y déroger¹¹¹. C'est le cas, en particulier, des ordonnances prononcées dans le cadre de la procédure en référé et comme en référé (art. 1039 C. jud.), des décisions du juge des saisies (art. 1395, al.2 C. jud.), des mesures d'instruction (art. 1496 C. jud.) et des décisions rendues sur requêtes unilatérales (art. 1029 C. jud.)¹¹². De nombreux textes¹¹³ emportent un effet similaire dans diverses matières.

¹¹⁰ Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 456.

¹¹¹ Sur cette distinction, voyez G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 725.

¹¹² F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 372.

¹¹³ Les principales hypothèses d'exécution provisoire légales se retrouvent dans les dispositions légales suivantes : au sein du code judiciaire : art. 683, art. 1029 alinéa 2, art. 1163 alinéa 3, art. 1350, 1371bis; au sein des dispositions spécifiques : art. 17 de la loi du 17 avril 1835 ; art. 7 de la loi du 5 mai 1872; art. 7 alinéa 5, 8 alinéa 3, 31 alinéa 2 de la loi du 30 avril 1951 ; art. 67 de la loi du 10 avril 1971 ; art. 10 §3 de la loi du 20 février 1991; art. 8, art. 14, art. 35, art. 37 de la loi du 8 août 1997; art. 5 de la loi du 31 janvier 2009; art. 118 de la loi du 6 avril 2010. (cités dans H. DORCHY, « Exécution provisoire et cantonnement », *R.D.J.P.*, 2014, liv. 5-6, p. 169).

Dans d'autres cas, le législateur fixe qu'à certaines conditions (généralement une demande préalable d'une des parties), le juge est autorisé à suspendre le bénéfice de l'exécution provisoire accordée par la loi. Ainsi en va-t-il, par exemple, des décisions du tribunal de la famille (art. 1398/1) ou en matière de pension alimentaire (art. 1322/1)¹¹⁴.

§2. *L'opportunité du maintien des cas d'exécution provisoire légale suite à la réforme*

Le mécanisme de l'exécution provisoire légale absolue ne revêt pas un caractère superflu dans le nouveau régime. Il permet d'empêcher le juge de faire droit à une demande des parties visant à retirer le bénéfice de l'exécution provisoire à l'ensemble de ces catégories de décisions¹¹⁵. Ces articles soulignent l'absence de marge de manœuvre laissée au juge dans ces hypothèses¹¹⁶. L'exécution provisoire légale prive, en tous les cas, l'opposition de son effet suspensif, comme c'était le cas avant la réforme.

Il n'en reste pas moins que le maintien de certains cas d'exécution provisoire légale relative pose néanmoins question. À titre d'exemple, il en est ainsi, comme l'a souligné la doctrine¹¹⁷, de l'article 1322/1 du Code judiciaire (cf. *infra*).

Section 2. Les hypothèses d'exécution provisoire légale

Au vu du nombre important de cas d'exécution provisoire *de lege*, nous ne pouvons être exhaustif. Nous nous concentrerons donc sur la question de l'exécution provisoire devant le tribunal de la famille (§1) ainsi que sur trois catégories spécifiques d'exécution provisoire, à savoir les décisions du juge des référés (§2), les décisions du juge des saisies (§3) et les mesures d'instruction (§4).

§1^{er}. Le rôle du Tribunal de la famille en cas de défaut et d'exécution provisoire

L'article 1398/1 du Code judiciaire, introduit en 2013, a fait l'objet d'une adaptation au terme de la réforme « pot-pourri I ». Il dispose que « par dérogation à l'article 1397, alinéa 1^{er}, et sauf dispositions spéciales, l'opposition contre le jugement définitif rendu par le juge du tribunal de la famille n'en suspend pas l'exécution ». Il y a donc, ici, maintien de l'exécution de la décision prononcée par défaut, et ce indépendamment de l'exercice effectif d'une opposition.

¹¹⁴ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 725.

¹¹⁵ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 314.

¹¹⁶ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 372.

¹¹⁷ Voyez à propos de l'article 1322/1 du code judiciaire : P. SENAËVE, « De voorlopige tenuitvoerlegging van vonnissen in materies van familierecht na de wet van 19 oktober 2015 (Wet Potpourri I) », *T.V.F.*, 2015, p. 249.

Lorsqu'un tel mécanisme est lu en parallèle avec le prescrit de l'article 806 du Code judiciaire, fixant les pouvoirs du juge statuant par défaut¹¹⁸, il génère un problème d'ordre pratique. En effet, le tribunal de la famille n'est plus autorisé, lorsqu'une partie fait défaut, qu'à soulever d'office des éléments d'ordre public. En application de l'article 1398/1 du Code judiciaire, une partie ayant été accueillie dans ses prétentions, malgré des moyens relevant de l'intérêt privé, et malgré l'exercice effectif d'une opposition, pourra s'empresse d'exécuter la décision. Le juge se trouvera, en ce cas, « pieds et poings liés ». En cas de rétraction de cette décision, la partie s'étant prévalu du premier jugement pourrait être incapable de procéder aux restitutions¹¹⁹.

L'article 1398/1 du Code judiciaire, dans le contexte actuel, ressemble à un anachronisme. Si l'existence de cette disposition se justifiait avant la réforme « pot-pourri I » pour éviter les appels dilatoires, le mécanisme de l'article 1397 nouveau semble plus apte à garantir une telle finalité. En effet, l'appel n'a plus effet suspensif en principe et l'opposition, verrou des droits de la défense, joue pleinement son effet¹²⁰. Il serait souhaitable que les décisions du Tribunal de la famille suivent le même sort que les autres décisions. En l'état actuel du texte, le législateur a agi maladroitement en instaurant un §2 à l'article 1398/1. Ce dernier stipule que « le juge siégeant au tribunal de la famille peut, moyennant une décision spécialement motivée, refuser l'exécution provisoire si une des parties le lui demande ». Si une telle modification se justifiait à l'époque où l'appel se voyait reconnaître un effet suspensif, il apparaît qu'actuellement, il ne trouve plus de réelle utilité. En effet, en toute logique, ce paragraphe s'inscrit désormais dans le cadre d'un jugement par défaut. On voit mal comment un absent serait à même de formuler une demande entre les mains du magistrat aux fins de voir ce dernier suspendre la force exécutoire de la décision. De même, la partie présente ne sollicitera pas le juge aux fins de voir suspendu le bénéfice d'une décision qui lui est manifestement favorable¹²¹.

Face à cette situation très particulière, le magistrat ne pourra faire obstacle à l'exécution provisoire que par des moyens détournés. C'est ainsi que la piste du serment visé aux

¹¹⁸ J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Réajustement de la protection du justiciable défaillant » in *Le code judiciaire en pot-pourri. Promesses, réalités et perspectives* (sous la dir. de J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Larcier, pp. 197 et s.

¹¹⁹ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 302.

¹²⁰ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 303.

¹²¹ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 304.

articles 1367 et suivants du Code civil fut avancée en doctrine¹²². Il s'agit de permettre au juge de réduire les prétentions d'une partie, même d'office, en lui déférant serment. D'autres auteurs¹²³ s'appuient sur ce problème pour voir réformer l'article 806 du Code judiciaire. Le but de leur démarche serait de conférer un plus grand pouvoir au Tribunal de la famille quand il statue par défaut. Cette solution est, à notre estime, boiteuse. Ne serait-il pas plus cohérent de voir supprimer, purement et simplement, l'article 1398/1 du Code judiciaire, ce qui permettrait au tribunal de la famille de bénéficier du régime consacré par l'article 1397 ? En l'état actuel du texte, une discrimination existe entre, d'une part, une partie faisant défaut dans les matières familiales et, d'autre part, une partie absente dans d'autres types de litiges¹²⁴. Une nouvelle fois, la réforme n'est pas exempte de critiques de nature constitutionnelle.

Cette situation problématique pourrait, cependant, trouver une fin heureuse si les modifications prévues aux articles 145¹²⁵ et 158¹²⁶ du projet de loi « pot-pourri 5 » voient le jour. Comme nous l'avons déjà signalé, il sera possible pour le juge, selon le libellé futur de l'article 1398/1, de venir faire obstacle à l'exécution provisoire sans qu'une demande d'une des parties soit nécessaire. Le tribunal de la famille pourra d'office s'opposer à l'exécution imparable poursuivie par une partie qui se prévaut de la situation de défaut de son adversaire.

Par ailleurs, l'article 145 du projet de loi « pot-pourri V » vise à compléter l'article 806 du Code judiciaire pour disposer qu'à l'avenir, en cas de jugement par défaut, le juge fait droit aux demandes ou moyens de défense de la partie comparante, sauf dans la mesure où ces demandes ou moyens sont contraires à l'ordre public « y compris les règles de droit que le juge peut, en vertu de la loi, appliquer d'office »¹²⁷. Une telle modification doit-elle s'interpréter comme permettant au juge statuant par défaut de bénéficier des mêmes pouvoirs qu'un juge statuant de manière contradictoire ? C'est ce qu'il semble se dégager des commentaires relatifs

¹²² J.-FR. VAN DROOGHENBROECK, « Le réajustement de la protection du justiciable défaillant », *op. cit.* (note n° 118), p. 248.

¹²³ F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), pp. 125 à 127.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 127.

¹²⁵ Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 455.

¹²⁶ Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 457.

¹²⁷ Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 456.

à l'avant-projet de loi¹²⁸. Le juge de la famille, comme les autres juges, serait donc fondé à faire obstacle aux prétentions excessives sans devoir se limiter aux seules considérations d'ordre public.

Comme nous l'avons signalé précédemment, l'article 1322/1 du Code judiciaire constitue une répétition superflue du principe posé par l'article 1398/1. Cependant, si la réforme « pot-pourri V » venait à voir le jour, la disposition actuellement inutile pourrait, paradoxalement, avoir une nouvelle utilité. En effet, la réforme prévoit une modification de l'article 1398/1 afin de supprimer la référence à une demande d'une des parties, mais l'article 1322/1 continue de la requérir. Faudra-t-il, dès lors, considérer que la matière des pensions alimentaires implique, en tout état de cause, une demande des parties en vue de ne pas être déclarée exécutoire par provision ? Ce n'est probablement pas l'intention du législateur, mais il reste que c'est ce qui ressort de la lecture de l'article 1322/1.

§2. *Les décisions du juge des référés et les procédures sur requête unilatérale*

La situation d'urgence inhérente aux procédures en référé justifie que l'exécution de ces décisions ne soit pas entravée. À cette fin, l'article 1039 du Code judiciaire consacre leur caractère exécutoire par provision.

En cas d'absolue nécessité, le président du tribunal peut être saisi sur base d'une procédure unilatérale. L'introduction par requête unilatérale n'est pas l'apanage de la seule magistrature présidentielle. On en trouve application dans diverses matières¹²⁹. Le tiers qui est visé par un tel mode introductif n'est, par définition, pas partie à l'instance. Néanmoins, la décision, par nature exécutoire par provision, lui sera opposable. Afin de ne pas défavoriser à outrance la position de ce tiers, la voie de la tierce opposition lui est ouverte, au titre de recours supplémentaire. Cette voie de recours a pour objet de voir déclarer inopposable la décision¹³⁰. Signalons qu'elle n'a, néanmoins, pas d'effet suspensif, sauf si le juge décide de suspendre l'exécution de la décision attaquée¹³¹.

¹²⁸ G. CLOSSET-MARCHAL, « La nouvelle procédure civile arrive ! », *Justement*, n° 7, mars 2017, pp. 1 et 2 ; Projet de loi 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, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 117.

¹²⁹ Pour un exposé exhaustif de l'ensemble des procédures sur requête unilatérale en droit belge, voyez H. BOULARBAH, *Requête unilatérale et inversion du contentieux*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 863 et s.

¹³⁰ H. BOULARBAH et C. MANQUET, *La tierce opposition*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 11.

¹³¹ Art. 1127, C. jud.

§3. *Les décisions du juge des saisies (article 1395, alinéa 2 C. jud.)*

Le caractère exécutoire par provision de plein droit des décisions du juge des saisies s'explique, à l'instar du siège des référés, au regard de l'exigence de célérité inhérente au domaine de compétence spécifique de cette juridiction. Afin de garantir leur efficacité, les décisions en matière de saisies conservatoires, de voies d'exécution et d'actions en distraction sont revêtues du bénéfice de l'exécution provisoire¹³². Certaines décisions, par exception, ne se voient pas reconnaître un tel bénéfice. Il en va ainsi des jugements en matière d'opposition à saisie-arrêt exécution (art. 1543, al.2 du Code judiciaire), bien qu'il soit cependant possible pour le juge de déroger à ces exceptions et, sur demande d'une partie, d'accorder le bénéfice de l'exécution provisoire¹³³.

§4. *Les mesures d'instruction (article 1496 C. jud.)*

Les mesures d'instruction sont, de plein droit, exécutoires par provision¹³⁴. Nous ne reviendrons plus sur l'implication de l'article 1496 du Code judiciaire au sein de la controverse concernant le caractère exécutoire par provision des jugements avant dire droit. On soulignera, cependant, que la « réforme pot-pourri V » a vocation à supprimer l'article 1496. Ce dernier est considéré comme redondant avec le futur article 1397. Comme l'exprime l'exposé des motifs du projet, « l'article 1496 peut immédiatement être abrogé. Il est d'ailleurs inconcevable que seules les mesures d'instruction et non les autres mesures avant dire droit doivent, du moins en principe, être exécutoires par provision. Il va de soi que le juge peut toujours en décider autrement »¹³⁵. Le Conseil d'État s'est montré réfractaire à une telle abrogation. Si l'article 1496 est supprimé, une mesure d'instruction rendue par défaut pourrait voir sa force exécutoire suspendue suite à l'exercice d'une opposition¹³⁶. Il était suggéré de suivre la piste évoquée en doctrine¹³⁷ et de consacrer, de manière générale, le caractère exécutoire par provision de toute décision avant dire droit. Cette remarque a été suivie et le législateur projette désormais de disposer clairement au sein de l'article 1397 que « l'exécution par provision est

¹³² Civ. Anvers, 30 décembre 1982, *R.W.*, 1983-1984, p. 307.

¹³³ Liège, 24 décembre 1981, *J.L.*, 1982, p. 133.

¹³⁴ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 551, n° 268A.

¹³⁵ Projet de loi 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, Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, p. 122.

¹³⁶ Projet de loi 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, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001, Exposé des motifs, p. 122.

¹³⁷ J.-FR. VAN DROOGHENBROECK, « La réforme du Code judiciaire dite "Pot-pourri I" », *op. cit.* (note n° 68), p. 256.

de droit pour les jugements avant dire droit, ce qui englobe tous les types de jugements provisionnels »¹³⁸. Dans un tel contexte, l'abrogation de l'article 1496 n'affaiblit pas la portée exécutoire des décisions ordonnant une mesure d'instruction étant donné qu'il n'y a pas d'assimilation au sort réservé aux décisions au fonds.

Il arrive que les mesures d'instruction, et généralement les expertises, fassent l'objet d'un jugement mixte. En ce cas, l'exécution provisoire ne bénéficiera qu'à la partie du jugement relative à la mesure d'instruction¹³⁹.

Section 3. Les hypothèses interdisant l'exécution provisoire

Si le législateur a spécifiquement conféré le bénéfice de l'exécution provisoire dans les cas d'exécution provisoire légale, certaines matières nécessitent, à l'inverse, de prohiber toute exécution provisionnelle. De telles interdictions se justifient tantôt par les conséquences qui découleraient de l'exécution, tantôt par des considérations relatives à la sécurité juridique.

§1^{er}. Les décisions relatives à l'état des personnes

L'article 1399 du Code judiciaire dispose que les jugements définitifs concernant « l'état des personnes ainsi que les jugements rendus par le tribunal de la famille statuant dans l'urgence concernant les litiges relatifs aux formalités relatives à la célébration du mariage, à la levée de la prohibition du mariage de mineurs et son autorisation »¹⁴⁰ ne peuvent se voir accorder le bénéfice de l'exécution provisoire. L'article 1399 conserve, après la réforme, son essence. Cependant, son nouveau libellé apporte plus de clarté au prescrit législatif. En effet, l'article 1399 ancien disposait que l'exécution provisoire ne pouvait être obtenue en matière de « divorce, séparation de corps, d'opposition à mariage ou de nullité de mariage ». Il était cependant acquis en jurisprudence¹⁴¹ que l'interdiction visait l'ensemble des obstacles à la célébration du mariage, et non la seule opposition à mariage au sens des articles 172 à 179 du Code civil. Le nouveau libellé du texte, plus clair, évite de susciter la confusion. On soulignera que cette disposition ne fait pas obstacle à ce que la pension après divorce fasse l'objet d'une exécution provisoire¹⁴².

¹³⁸Projet de loi 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, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n° 54-2259/001, p. 457.

¹³⁹ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 57.

¹⁴⁰ Art. 1399, C. Jud.

¹⁴¹ Mons, 30 mai 2006, *J.T.*, 2006, p. 627.

¹⁴² Gand, 12 septembre 1988, *Pas.*, 1989, 11, p. 46.

§2. *La procédure sommaire d'injonction de payer et l'exécution provisoire*

L'article 1399, alinéa 2 reprenait, avant la réforme, l'interdiction formelle pour le juge d'accorder le bénéfice de l'exécution provisoire dans le cadre de la procédure sommaire d'injonction de payer. Cette disposition a été abrogée par « pot-pourri I ». Frédéric GEORGES souligne que la procédure sommaire d'injonction de payer gagne ainsi en efficacité. Il y a lieu, cependant, de constater que l'article 1340 du Code judiciaire dispose que la décision en matière de procédure sommaire d'injonction de payer ne peut avoir que les effets d'un jugement par défaut (art. 1343 du Code judiciaire). Il reste donc possible, en règle, qu'une opposition soit introduite, ce qui paralyserait l'exécution. En vue de se prémunir contre l'effet suspensif, le créancier veillera donc à solliciter du juge le bénéfice de l'exécution provisoire¹⁴³.

§3. *Le cas particulier de l'expulsion de l'immeuble affecté à la résidence principale (art. 1344quater du C. jud.)*

Le jugement d'expulsion de la résidence principale du locataire constitue une hypothèse spécifique de retardement légal de l'exécution provisoire et non une interdiction pure et simple de celle-ci. L'article 1344quater dispose que la décision d'expulsion de la résidence principale « ne peut être exécutée en tout état de cause qu'après un certain délai suivant la signification du jugement »¹⁴⁴. Ce délai est, par défaut, d'un mois, sauf si les parties en conviennent autrement, si le bailleur ne prouve l'abandon du bien ou si le juge prolonge ou réduit le délai. Autrement dit, si le jugement est exécutoire par provision (ce qui devrait être le cas généralement), l'exécution de la décision sera tout de même retardée pendant 1 mois, sauf convention contraire. Si l'exécution provisoire a été expressément refusée, le délai de recours ordinaire sera considéré comme suspensif, et la décision connaîtra, alors, le même sort que les condamnations de sommes visées à l'article 1495¹⁴⁵.

§4. *Les dépens dans le cadre de l'exécution provisoire et l'article 58 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse*

En principe, lorsqu'une décision bénéficie de l'exécution provisoire, les dépens sont aussi visés¹⁴⁶. Cependant, l'article 58 dernier alinéa de la loi du 8 avril 1965 relative à la

¹⁴³ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 288.

¹⁴⁴ Art. 1344quater, C. jud.

¹⁴⁵ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 722.

¹⁴⁶ Voyez par exemple : Civ. Mons, 4 octobre 1979, *J.T.*, 1980, p. 228 ; Cass., 5 septembre 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 761.

protection de la jeunesse dispose que le tribunal de la jeunesse peut rendre exécutoire par provision ses décisions, mais exception faite des dépens.

CHAPITRE 3. LES CONSEQUENCES DE LA MISE A EXECUTION DE LA DECISION EXECUTOIRE

PAR PROVISION

Dans ce chapitre, nous traiterons dans un premier temps des conséquences directes qu'emporte la mise en œuvre de l'exécution provisoire, tant pour le débiteur que pour le créancier (Section 1^{ère}). Nous aborderons, ensuite, le principe de responsabilité objective du créancier du fait de l'exécution provisoire (Section 2). Enfin, les effets de la décision au fond sur l'ordonnance de référé et la délicate question de l'insolvabilité du créancier originel en cas de réformation seront analysés (Section 3 et Section 4).

Section 1^{ère}. Les conséquences directes de l'exercice effectif de l'exécution provisoire

Le bénéfice de l'exécution provisoire, une fois obtenu, ne s'impose pas à la partie accueillie dans ses prétentions. Il ne s'agit que d'une simple faculté. Cette règle se justifie comme corollaire au fait que l'exécution provisoire se réalise aux risques et périls de celui qui la poursuit (art. 1398 C. jud.). L'exercice de l'exécution provisoire, même de manière volontaire par le débiteur, n'emporte pas de conséquence quant aux droits au fond du créancier¹⁴⁷.

Le fait de s'exécuter provisoirement ne vaut pas acquiescement à la décision dans le chef du débiteur. L'acquiescement se définit comme une adhésion volontaire à une décision de justice¹⁴⁸. En vertu de l'article 1045 du Code judiciaire, il ne pourrait y avoir acquiescement que si d'autres éléments concordants viennent établir la croyance légitime dans le chef du créancier que la partie adverse a renoncé à toute contestation.

Enfin, l'exécution provisoire constitue un paiement sous condition pour les deux parties. Le débiteur qui s'exécute provisoirement va effectuer un paiement sous condition résolutoire, celle-ci portant sur la réformation du titre exécutoire sur appel ou opposition. À l'inverse, le créancier se trouve lui engagé dans une obligation de remboursement sous condition

¹⁴⁷ C. Trav. Gand, 15 mars 1996, *Chron. D.S.*, 1997, p. 233 ; Civ. Liège (sais.), 26 avril 1996, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1232.

¹⁴⁸ Cass., 1^{er} décembre 1983, *pas.*, 1984, I, p. 359 ; Cass., 26 mars 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 870.

suspensive, au sens de l'article 1181 du Code civil. Si la décision exécutée provisoirement est infirmée, le paiement doit être considéré comme indu¹⁴⁹.

Section 2. Le mécanisme de responsabilité objective de l'article 1398 du Code judiciaire en cas de réformation subséquente du titre exécutoire

En vertu de l'article 1398, l'exercice effectif par le créancier du bénéfice de l'exécution provisoire se réalise à ses risques et périls. Ce mécanisme vise à inciter le créancier à la prudence dans sa démarche d'exécution afin d'éviter d'engendrer des conséquences irréversibles pour le débiteur¹⁵⁰.

Le fait générateur de cette responsabilité est la mise à exécution effective du jugement. Cette dernière implique un commandement préalable. Le créancier doit se prévaloir effectivement du bénéfice de l'exécution provisoire¹⁵¹. On ne pourrait considérer un créancier comme responsable lorsque l'exécution ne fait suite qu'à une simple mise en demeure, même lorsque celle-ci mentionne une mesure d'exécution. Il en va de même dans le cadre de la seule signification de la décision, le simple fait pour un créancier de faire courir les délais de recours ordinaire ne pouvant être considéré comme un acte d'exécution¹⁵². On mentionnera cependant que, contrairement à la jurisprudence évoquée, le tribunal de commerce de Bruxelles a considéré que la signification d'un jugement d'astreinte était constitutive d'une apparence suffisante de volonté d'exécution¹⁵³. Cette position est compréhensible, étant donné que la signification d'un tel jugement implique le fait que les astreintes, visées aux articles 1385 et suivants du Code judiciaire, commencent à courir.

La responsabilité découlant de l'article 1398 est objective, ce qui signifie qu'il n'y a pas lieu de prouver une quelconque forme de faute ou mauvaise foi dans le chef de la partie qui a poursuivi l'exécution provisoire¹⁵⁴. C'est la seule poursuite de l'exécution provisoire, précédant

¹⁴⁹ A. VAN OEVELEN et D. LINDERMANS, *Het Kort geding : herstel van schade bij andersluidende beslissing van de bodemrechter*, T.P.R., 1985, p. 1070, n° 25 ; G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, Liège, op. cit. (note n° 16), p. 548.

¹⁵⁰ R. PERROT, « Les effets de l'appel en droit français », in *Le double degré de juridiction – Étude de droit comparé* (sous la dir. de J. VAN COMPENOLLE et A. SALETTI), Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 277 et suivantes, spécialement p. 281 ; Cass., 7 avril 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 396 ; R.W., 1995, 1996, p. 184, avec note K. BROECKX, « Risicoaansprakelijkheid bij voorlopige tenuitvoerlegging », R.W., 1995-1996, pp. 186 à 188.

¹⁵¹ E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag*, op. cit. (note n° 53), pp. 254 et 255, n° 371 et 372.

¹⁵² Trib. Arr. Bruxelles, 5 janvier 2009, *J.T.*, 2009, p. 374 ; Comm. Charleroi, 8 mars 2002, *P&B /R.D.J.P.*, 2002, p. 193.

¹⁵³ Comm. Bruxelles, 15 janvier 2003, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1585.

¹⁵⁴ Cass., 7 avril 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 396 ; Cass., 24 octobre 2003, *Pas.*, 2003, liv. 9-10, p. 1702 ; Gand, 19 avril 1996, *R.D.C.*, 1996, p. 996.

une réformation du titre, qui justifie la responsabilité objective du créancier originel. Il conviendra, évidemment, pour la partie lésée de prouver les dommages subis¹⁵⁵.

L'article 1398 implique non seulement la restitution de « l'injustement perçu » en cas de réformation, mais il suppose, en outre, l'indemnisation du dommage résultant de l'exécution elle-même. L'application de cette disposition peut donc donner lieu à une restitution majorée d'intérêts compensatoires¹⁵⁶.

Section 3. Les effets de la décision au fond sur l'ordonnance de référé

Nous l'avons signalé, les ordonnances de référé bénéficient du régime de l'exécution provisoire légale¹⁵⁷. Lorsque l'ordonnance exécutée provisoirement est réformée, elle entraîne l'exigence de restitution et la mise en action de la responsabilité objective de l'article 1398¹⁵⁸. Avant comme après la réforme, la question de la situation où, suite à une procédure en référé favorable, le créancier n'obtient pas gain de cause devant le juge du fond continue de se poser.

Suivant une première doctrine¹⁵⁹, l'autonomie entre le référé et la procédure au fond emporterait pour conséquence que l'ordonnance constitue un titre valable pour fonder l'exécution, et ce jusqu'au jour de la décision au fond sur le principal¹⁶⁰. La partie lésée par l'exécution d'une ordonnance ne pourrait, dès lors, obtenir réparation de son préjudice que sur base du régime de responsabilité de droit commun. Cela implique donc qu'elle rapporte la preuve de la faute ou de la négligence du créancier ainsi que la preuve du lien causal avec son préjudice¹⁶¹. L'ordonnance de référer n'est caduque que pour l'avenir¹⁶² et l'exécution de celle-ci ne peut être considérée comme objectivement fautive au sens de l'article 1398 du Code judiciaire.

¹⁵⁵ Civ. Namur (sais.), 29 février 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 428.

¹⁵⁶ Cass., 7 avril 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 396 ; G. DE LEVAL « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés » in *Les mesures provisoires en droit belge, français et italien : étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 399.

¹⁵⁷ Voyez supra ; art. 1039 du Code judiciaire.

¹⁵⁸ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 733. Pour un examen de la jurisprudence sur l'exécution des décisions de référé, voyez H. VAN BOSSUYT et J.-Fr VAN DROOGHENBROECK, *Le référé – Het kort geding*, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 82 et suiv.

¹⁵⁹ E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag*, *op. cit.* (note n° 53), p. 249. ; P. MARCHAL, « Les référés », Bruxelles, Larcier, 1992, p. 73 ; M. VANDERMERSCH, « Incidence sur l'astreinte de la réformation en appel de la décision entreprise », note sous Bruxelles, 4 novembre 1993, *R.G.D.C.*, 1995, p. 236 et suiv.

¹⁶⁰ P. MARCHAL, *op. cit.* (note n° 159), p. 73.

¹⁶¹ G. DE LEVAL, « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés », *op. cit.* (note n° 156), p. 400.

¹⁶² Cass., 7 juillet 1941, *Pas.*, I, p. 278 ; Cass, 6 février 1930, *Pas.*, I, p. 103 ; P. MARCHAL, *op. cit.* (note n° 159), p. 73, n° 41.

Selon une seconde opinion, défendue (du moins pendant un temps)¹⁶³ par le Professeur DE LEVAL, une telle conclusion apparaît comme critiquable. Tout d'abord, le raisonnement proposé constitue un risque au regard de la sécurité juridique, notamment du fait des pouvoirs importants conférés au siège des référés. L'exécution provisoire en référé peut impliquer des effets tout aussi désastreux que lorsqu'elle est mise en œuvre au fond. Si les pouvoirs du juge des référés étaient limités, une doctrine stricte de l'indépendance entre le référé et le fond pourrait être défendue, mais le juge des référés a, en droit belge, des pouvoirs particulièrement larges¹⁶⁴. Ensuite, il est antinomique avec le caractère par nature provisoire du référé de considérer que, si l'ordonnance de référé ne peut porter préjudice au fond, alors, corollairement, le juge du fond ne peut réviser l'ordonnance. L'ordonnance de référé ne devrait pas avoir autorité de chose jugée au principal¹⁶⁵. Ainsi, selon Georges DE LEVAL¹⁶⁶, une différence se doit d'être maintenue entre la réformation en appel de l'ordonnance de référé et son aspect « contradictoire » avec la décision au fond. Il reste qu'il n'y a pas lieu d'exclure l'application de l'article 1398 du Code judiciaire lorsqu'un créancier se prévaut de l'exécution provisoire d'une décision prononcée en référé en cas de jugement au fond contraire au contenu de l'ordonnance¹⁶⁷.

Nous nous joignons à la seconde thèse, favorable à l'application de l'article 1398 du Code judiciaire. Le libellé de l'article 1398, en postulant que « l'exécution provisoire n'a lieu qu'aux risques et périls » du créancier, est relativement large. Textuellement, cette disposition n'a pas vocation à se limiter aux seules rétractations et réformations subséquentes intéressant le jugement au fond.

Par ailleurs, l'application de la première thèse aboutit à une situation contre-productive au regard de la réforme « pot-pourri I ». Lorsqu'une ordonnance de référé est assortie d'une astreinte, il sera nécessaire d'obtenir réformation en appel de cette ordonnance pour obtenir la

¹⁶³ Voy. et comp. : G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 733, not. la note de bas de page n° 3135 et G. DE LEVAL, « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés », *op. cit.* (note n° 156), pp. 400 et suiv.

¹⁶⁴ G. DE LEVAL, « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés », *op. cit.* (note n° 156), pp. 400 et 401.

¹⁶⁵ Voyez, sur la même problématique en droit français : H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, t. III, Paris, Sirey, 1991, p. 1152 ; G. DE LEVAL, « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés », *op. cit.* (note n° 156), p. 401.

¹⁶⁶ Ainsi que par une partie minoritaire de la jurisprudence : Civ. Liège, 25 août 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1320.

¹⁶⁷ voyez G. DE LEVAL, « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés », *op. cit.* (note n° 156), p. 400 et suivantes ; G. DE LEVAL, « Le référé en droit judiciaire privé », *Act. Drt.*, 1992, p. 889.

répétition des astreintes injustement payées¹⁶⁸. Comme le souligne Hakim BOULARBAH, « La réformation en degré d'appel constitue donc « le passage obligé » pour la partie condamnée à une mesure provisoire par une ordonnance « sur référé » lorsqu'elle souhaite poursuivre, à charge de la partie adverse, la restitution de ce qu'elle a été condamnée à exécuter et obtenir la réparation du préjudice causé par l'exécution de la décision du président »¹⁶⁹. Une telle situation est affligeante étant donné que l'objectif de revalorisation de la première instance n'est manifestement pas atteint : la partie ayant obtenu gain de cause au fond est contrainte d'interjeter appel de l'ordonnance de référé pour obtenir réparation de son préjudice. Cependant, au regard de la jurisprudence majoritaire¹⁷⁰, force est de constater que la conception classique d'indépendance entre le référé et le fond tend à être généralement suivie sur pied de l'article 1039 du Code judiciaire. Comme l'a encore rappelé la Cour de cassation en mars 2012, « la décision du juge des référés a, ainsi, effet jusqu'à l'instant de la décision contraire du juge du fond et sans que cette dernière décision ait un effet rétroactif sur la décision en référé »¹⁷¹.

Section 4. La problématique de l'insolvabilité du créancier originel et la question de la responsabilité de l'État

Lorsque l'exécution provisoire a été mise en œuvre et que, par la suite, sur exercice d'un recours, le débiteur originel obtient gain de cause, il devient alors créancier. L'exécution aura été poursuivie à tort et, sur pied de l'article 1398, l'« ex-» débiteur est en droit d'obtenir remboursement et dédommagement. Il arrive, cependant, que le créancier originel soit alors dans l'impossibilité financière de s'exécuter.

À l'exception de l'instauration d'une responsabilité objective, le législateur ne vient pas en aide à ce nouveau créancier. Face à un tel cas de figure, une possible responsabilité de l'État a été évoquée par la doctrine¹⁷². Celle-ci serait basée sur un « dysfonctionnement de la justice lié à la mise à néant du titre exécutoire par provision »¹⁷³. La situation évoquée n'est pas celle

¹⁶⁸ C.J. Benelux, affaire A84/1, Ziekenfonds Twente c. Novem, 5 juillet 1985, *disponible à l'adresse : http://www.courbeneluxhof.be/arresten/FR/A/A_84_1_522.pdf* ; K. WAGNER, *Dwangsom*, Anvers, Kluwer, 2003, p. 108, n° 113 et suiv. ; M. VANDERMERSCH, « Incidence sur l'astreinte de la réformation en appel de la décision entreprise », note sous Bruxelles, 4 novembre 1993, *R.G.D.C.*, 1995, p. 230 ; P. MARCHAL, *op. cit.* (note n° 159), p. 73, n° 40 et n° 41.

¹⁶⁹ H. BOULARBAH, « Variations autour des ordonnances sur référé » in *Liber amicorum Pierre Marchal*, Bruxelles, Larcier, 2003, pp. 228 et suivantes.

¹⁷⁰ Cass., 8 mars 2012, *Pas.*, 2012, III, p. 541 ; Cass., 28 janvier 2011, *Pas.*, 2001, I, p. 348 ; Civ. Liège (réf.), 14 février 1994, *R.G.D.C.*, 1996, p. 57.

¹⁷¹ Cass., 8 mars 2012, *J.T.*, 2012, p. 551.

¹⁷² G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction... », *op. cit.* (note n° 9), p. 131 et suiv.

¹⁷³ G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction... », *op. cit.* (note n° 9), p. 131.

où l'État est partie à l'instance. Dans ces hypothèses, si la décision lui est favorable et qu'il l'exécute provisoirement, sa responsabilité sera engagée, comme pour tout justiciable. L'hypothèse visée est celle où le juge aurait accordé l'exécution provisoire sur base d'une mauvaise appréciation du droit et de la situation en présence, engageant, par son comportement, la responsabilité de l'État.

Dans le nouveau régime, ces hypothèses relèveront de l'exception étant donné que l'exécution provisoire découlera généralement de l'article 1397 et non plus d'une décision du juge en ce sens. Il reste cependant que la question ne perd pas de son actualité. Dans le cadre d'une décision rendue par défaut, le juge devra octroyer l'exécution provisoire. Cette décision, prononcée par défaut, sera rarement susceptible d'opposition aux termes de la réforme « pot-pourri V » (voyez *supra*). Seul l'appel sera alors ouvert. C'est dans le contexte de celui-ci que pourrait intervenir une responsabilité étatique.

La Cour de cassation¹⁷⁴ considère que les erreurs de fait ou de droit ne constituent pas une fraude ou un dol visés à l'article 1140 du Code civil. Pour le Professeur DE LEVAL¹⁷⁵, il conviendrait de retenir une forme de responsabilité objective, indépendante de toute faute du magistrat. La jurisprudence actuelle semble loin de cette position doctrinale. Les arrêts *Anca I*¹⁷⁶ et *Anca II*¹⁷⁷ ont consacré, effectivement, la possibilité d'obtenir réparation d'un dommage auprès de l'État rendu responsable du fait de ses magistrats. Cette responsabilité est à base de faute. Au surplus, nous doutons que cette jurisprudence puisse être appliquée au domaine de l'exécution provisoire, et ce pour trois raisons.

Premièrement, la jurisprudence *Anca* a vocation à s'appliquer lorsque la norme en cause impose un comportement clair et déterminé au magistrat ou lorsque le magistrat ne s'est pas comporté comme un « magistrat normalement prudent et diligent »¹⁷⁸. L'article 1397 constitue une norme qui laisse une marge de manœuvre au juge¹⁷⁹. Il sera complexe d'établir qu'une décision prise sur base de cette disposition est constitutive d'une faute dans l'application de la loi. Force est d'ailleurs de constater que la jurisprudence ne recèle que de peu d'hypothèses

¹⁷⁴ Cass., 11 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 818.

¹⁷⁵ G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction... », *op. cit.* (note n° 9), p. 131.

¹⁷⁶ Cass., 19 décembre 1991, *Pas.*, 1992, I, p. 316.

¹⁷⁷ Cass., 8 décembre 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 1063.

¹⁷⁸ B. DUBUISSON et T. MALENGREAU, « La responsabilité du magistrat – Rapport belge », in *La responsabilité liée aux activités juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 265 et 266.

¹⁷⁹ B. DUBUISSON, « La responsabilité civile du pouvoir judiciaire : l'application de la loi par le juge obligation de moyen ou de résultat ? », in *La responsabilité professionnelle des magistrats*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 49.

d'application de la jurisprudence *Anca*¹⁸⁰. Il n'y a, à vrai dire, que le cas d'erreur dans la computation des délais¹⁸¹ et le cas du juge statuant *ultra petita*¹⁸² qui ont abouti à une telle conclusion. En réalité, comme le soulignent Bernard DUBUISSON et Thomas MALENGREAU, ce ne seront finalement, à l'inverse du critère de droit commun de la faute légère, que les cas de fautes manifestes, relevant de l'incompétence, de l'ignorance ou de la désinvolture du magistrat qui justifieront que l'État soit tenu à réparation. Le critère d'appréciation est donc trop élevé pour considérer que l'État devrait répondre du comportement d'un magistrat ayant octroyé à tort l'exécution provisoire¹⁸³. Il y a lieu de constater que la jurisprudence n'est pas encline à une conception large de la responsabilité de l'État du fait de ses magistrats.

Deuxièmement, à un niveau plus pragmatique, la problématique de l'insolvabilité du créancier originel ne trouve pas son fondement dans le comportement du juge. Certes, la situation peut sembler inéquitable. Par hypothèse, l'ancien débiteur actuellement créancier se sera exécuté au préalable ensuite du prononcé d'un titre qui n'avait pas lieu d'être. Cependant, il lui sera généralement possible de cantonner les sommes afin de se prémunir contre l'insolvabilité de son adversaire.

Troisièmement, si le législateur a introduit un article 1398 pour engager la responsabilité du créancier, on peut l'interpréter comme une volonté de canalisation de la responsabilité sur ce dernier. Même si cela n'est pas explicite, il nous semble que le législateur a indirectement exclu que d'autres responsabilités, y compris la responsabilité de l'État, ne puissent être recherchées.

Il n'y a donc pas lieu, selon nous, de rechercher une responsabilité dans le chef de l'état, et ce, tant en raison de l'état actuel de la jurisprudence, qu'en raison de considérations d'opportunité.

CHAPITRE 4. LES MODALITES POUVANT ASSORTIR L'EXECUTION PROVISOIRE

Lorsqu'une décision est exécutoire par provision, le Code judiciaire met à la disposition du juge différents outils pour modaliser sa mise en œuvre. Parmi ces différents moyens figurent

¹⁸⁰ B. DUBUISSON et T. MALENGREAU, « La responsabilité du magistrat – Rapport belge », *op. cit.* (note n° 178), p. 268.

¹⁸¹ Civ. Liège, 5 octobre 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 608.

¹⁸² Civ. Bruxelles, 8 mai 2003, *J.T.*, 2003, p. 489 ; Liège, 28 avril 2003, *J.T.*, 2003, p. 483.

¹⁸³ B. DUBUISSON et Th. MALENGREAU, « La responsabilité du magistrat – Rapport belge », *op. cit.* (note n° 178), p. 268.

la garantie (Section 1) et le cantonnement (Section 2). Ces deux mécanismes poursuivent un même objectif de protection du débiteur contre l'insolvabilité de son créancier en cas de nécessité de restitution¹⁸⁴. De plus, il est possible pour le juge de limiter la portée du bénéfice de l'exécution provisoire à une partie de sa décision (Section 3).

Ces mécanismes sont d'une actualité toute particulière¹⁸⁵. Dès lors que l'on assiste à une généralisation de l'exécution provisoire dans le cadre de décisions rendues de manière contradictoire, les moyens pour la modaliser deviennent des instruments de premier plan à la disposition des parties, mais aussi du juge lui-même. En effet, la décision d'accorder le bénéfice de la garantie ou du cantonnement n'est pas tributaire d'une demande des parties en ce sens. Le juge dispose donc d'une pleine latitude pour venir aménager les effets de l'exécution provisoire lorsque celle-ci a été accordée.

Section 1^{ère}. La garantie comme condition préalable à l'exécution

Le juge peut imposer au bénéficiaire de l'exécution provisoire, même d'office¹⁸⁶ et même dans le cadre d'une procédure en référé¹⁸⁷, la constitution d'une garantie. Ce pouvoir est aussi reconnu au juge d'appel¹⁸⁸. L'objectif de la garantie est d'assurer au débiteur la réparation de son préjudice si le jugement venait à être réformé ou rétracté. C'est donc l'éventualité de réformation du titre, tant pour des raisons de forme que de fond, qui doit justifier la constitution de la garantie. Celle-ci est à charge du créancier et son montant doit être suffisant pour couvrir l'éventuelle restitution et la réparation du préjudice engendré par l'exécution. L'exercice de l'exécution provisoire est, en ce cas, subordonné à la constitution effective de la garantie, la décision ne devenant exécutoire qu'à dater du versement des sommes¹⁸⁹. Si cette garantie n'est pas constituée à temps, le bénéfice de l'exécution provisoire sera perdu¹⁹⁰.

La garantie peut consister en une caution, mais aussi en un nantissement ou un transfert d'espèces¹⁹¹. Lorsque le juge ordonne la constitution d'une caution au sens strict, les articles 1346 à 1351 du Code judiciaire, relatifs à la réception de caution, devront être respectés.

¹⁸⁴ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 562.

¹⁸⁵ F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), p. 140.

¹⁸⁶ G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*, *op. cit.* (note n° 65), p. 264, n° 183.

¹⁸⁷ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 561, n° 271.

¹⁸⁸ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 561, n° 271.

¹⁸⁹ G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*, *op. cit.* (note n° 65), p. 264, n° 183.

¹⁹⁰ Civ. Bruxelles (sais.), 30 avril 1982, *R.W.*, 1983-84, p. 453.

¹⁹¹ I. MOREAU-MAGREVE, « Evolution du droit et de la pratiques en matière de suretés, in *Les créanciers et le droit de la faillite*, Bruxelles », Bruylant, 1983, pp. 180 à 182.

Le cas échéant, la réouverture des débats pourra être ordonnée pour que les parties s'expliquent sur les modalités.

Section 2. Le cantonnement comme obstacle à l'exécution

§1^{er}. Le mécanisme du cantonnement

Le mécanisme du cantonnement se définit comme « la possibilité offerte au débiteur de libérer ce qui a été saisi ou d'empêcher la saisie en déposant à la Caisse des Dépôts et Consignations ou entre les mains d'un séquestre agréé ou d'un commis un montant suffisant »¹⁹² en vue de faire obstacle à l'exécution. Par un « montant suffisant », il faut comprendre un montant susceptible de couvrir la créance litigieuse en principal, majoré des intérêts et frais¹⁹³. Contrairement à la garantie, qui peut être de plusieurs natures, le cantonnement ne se conçoit que comme un montant en espèces¹⁹⁴.

§2. Le droit de cantonner pour le débiteur : la distinction entre saisie conservatoire et exécutoire

Il convient de distinguer le cantonnement sur saisie conservatoire du cantonnement sur exécution forcée¹⁹⁵.

Si le droit au cantonnement est absolu pour le débiteur dans le cadre des saisies conservatoires¹⁹⁶, en matière d'exécution, le cantonnement connaît des exceptions, à la fois légales et judiciaires¹⁹⁷. En dehors de celles-ci, le droit de cantonner est reconnu, même de manière implicite, au débiteur de sorte que son bénéficiaire n'implique pas obligatoirement une demande en ce sens¹⁹⁸. Par contre, il est admis en jurisprudence que le débiteur ne peut jouir de son droit de cantonner qu'à la condition qu'il ait effectivement introduit un recours et non qu'il ne déclare qu'une simple intention à cet égard¹⁹⁹.

Deuxièmement, dans le cadre des saisies exécution, le cautionnement s'analyse, aux termes de l'article 1404, alinéa 2, comme un paiement conditionnel. Lorsque le débiteur a cantonné l'ensemble des montants de la condamnation, il est considéré comme s'étant acquitté

¹⁹² Article 1403 du C. jud. ; V. VAN HERREWEGHE, D. NOËL et M. FORGES, *Memento des saisies*, Waterloo, Kluwer, 2016, p. 66.

¹⁹³ G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile, op. cit.* (note n° 65), p. 264, n° 265.

¹⁹⁴ A propos d'un cautionnement réalisé en or et rejeté : Civ. Liège (sais.), 23 mai 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 104.

¹⁹⁵ P. PLOVIE, « Motivering van het verbod tot kantonnement », note sous Bruxelles, 25 avril 1997, *P.&B.*, 1997, p. 224 ; Bruxelles, 25 mai 2000, *J.T.*, 2001, p. 68.

¹⁹⁶ E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag, op. cit.* (note n° 53), p. 333, n°484 et suivants.

¹⁹⁷ G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile, op. cit.* (note n° 65), p. 266.

¹⁹⁸ E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag, op. cit.* (note n° 53), p. 267, n° 389.

¹⁹⁹ H. DORCHY, *op. cit.* (note n° 96), p. 174, Civ. Turnhout (sais.), 31 mars 1994, *pas.*, III, 1994, p. 81 ;

de sa dette de sorte que cette dernière ne produit plus d'intérêts²⁰⁰. Il ne pourrait en aller de même dans le cadre des saisies conservatoires, étant donné que le débiteur conteste la créance et refuse le paiement²⁰¹.

§3. Les exceptions légales et judiciaires au cantonnement

Au niveau des exceptions légales, l'article 1404 exclut de son champ d'application les créances de nature alimentaire. Par définition, ces créances impliquent un état de besoin urgent qui justifie, pour assurer la survie du créancier, qu'obstacle soit fait à toute possibilité de cantonnement²⁰². Par ailleurs, la loi du 20 février 1991 en matière de baux relatifs à la résidence principale²⁰³ prévoit, en son article 10, le caractère exécutoire sans cantonnement de la décision en matière de libération de la garantie locative.

Au niveau des exceptions judiciaires à la possibilité de cantonner, l'article 1406 fixe, comme seul critère admissible pour fonder le refus de cantonnement, le *préjudice grave auquel serait exposé le créancier en cas de retard*²⁰⁴. L'interdiction du cantonnement est strictement soumise au principe dispositif. Elle suppose une demande expresse d'exclusion par une des parties²⁰⁵. À défaut d'une telle demande, le juge qui exclurait le cantonnement statuerait *ultra petita*. Du reste, il s'agit d'une faculté (et non d'une obligation) pour le juge d'écarter le bénéfice du cantonnement lorsque le créancier rapporte une preuve concrète d'un préjudice grave²⁰⁶.

À titre d'exemple, le préjudice grave peut consister dans le fait qu'une partie qui, si elle ne voyait pas une créance payée, serait sans autre forme de revenus et risquerait de tomber dans la précarité²⁰⁷. Le dommage pourrait aussi résulter des conséquences du cantonnement sur la survie d'une entreprise qui serait mise en péril²⁰⁸.

L'article 1406 du Code judiciaire n'a pas été modifié par la réforme. Cette disposition ne comporte pas d'exigence de motivation quant à la décision du juge de refuser le bénéfice du

²⁰⁰ Cass., 5 septembre 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 761.

²⁰¹ H. DORCHY, *op. cit.* (note n° 96), p. 167 ; Cass., 15 septembre 1983, *pas.*, 1984, I, p. 42.

²⁰² Bruxelles, 21 mars 1984, *Rev. Not.*, 1984, p. 360. ; G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 583.

²⁰³ Loi du 20 février 1991 relative aux baux affectés à la résidence principale, *M.B.*, 22 février 1991, p. 3467.

²⁰⁴ H. DORCHY, *op. cit.* (note n° 96), p. 177.

²⁰⁵ Bruxelles, 30 mars 1962, *J.T.*, 1962, p. 424.

²⁰⁶ J. LAENENS, « Behandelings ter inleidende zitting », note sous Anvers, 11 février 1987, *R.W.*, 1986-1987, p. 2640.

²⁰⁷ Voyez l'exemple donné par H. DORCHY, *op. cit.* (note n° 96), p. 177, spec. note de bas de page n° 149.

²⁰⁸ Bruxelles, 25 juin 1999, *J.T.*, 2000, p. 187; Bruxelles, 8 juillet 1998, *J.T.*, 1998, p. 78.

cantonnement. La jurisprudence²⁰⁹ pallie à cette situation, en imposant au juge la motivation de sa décision sur ce point. À l'inverse, l'octroi du bénéfice du cantonnement étant la règle et non l'exception, le juge peut se contenter de se taire sur ce point. Son silence vaudra autorisation pour le débiteur d'y recourir²¹⁰.

§4. Le cantonnement judiciaire et la problématique de la consignation amiable

Le cantonnement judiciaire doit être distingué du cantonnement amiable, aussi appelé consignation amiable²¹¹. Alors que le premier mécanisme est régenté par le Code judiciaire, le second résulte d'un accord de volonté des parties²¹². Généralement, la pratique conventionnelle consiste à verser les montants en litige sur un compte ouvert aux noms des deux parties²¹³. Si la procédure de cantonnement judiciaire est réglée par la loi, la consignation amiable ne l'est pas. Deux conditions sont, en pratique, requises pour que le cantonnement amiable soit considéré comme valide. D'abord, il convient que le débiteur verse le montant total en un seul virement et non par paiements échelonnés. Ces derniers constitueraient une entorse au principe, posé par l'article 1333, alinéa 2 du Code judiciaire, selon lequel aucun délai ne peut être accordé après prononcé du jugement. Ensuite, le montant du versement doit être un montant total, comprenant la créance en principal, les intérêts et les frais²¹⁴.

Un tel mécanisme amiable représente un avantage certain pour le créancier. Il lui permet d'obtenir des taux d'intérêt plus intéressants qu'avec un cantonnement légal et il n'implique pas le respect de la procédure rigide du Code judiciaire. Surtout, il s'agit d'un procédé qui octroie un droit exclusif pour le créancier sur les montants consignés au même titre que le cantonnement judiciaire. Le concours sur les sommes en litiges avec d'autres créanciers est évité²¹⁵. Cette situation découle d'un arrêt de principe de la Cour de cassation²¹⁶ qui a consacré la validité du cantonnement amiable, valant paiement avec effet suspensif. Il s'agit donc d'un paiement opposable aux tiers.

²⁰⁹ Liège, 5 février 2004, *J.L.M.B.*, 2005, p. 844 et 845; Liège, 28 juin 1985, *Jur. Liège*, 1985, p. 486.

²¹⁰ H. DORCHY, *op. cit.* (note n° 96), p. 176.

²¹¹ M. GRÉGOIRE, « L'opposabilité au curateur de la remise d'une somme litigieuse sur un compte bancaire », obs. sous Bruxelles, 4e ch., 18 décembre 1991, *J.T.*, 1992, pp. 601 et suivantes, spéc. p. 605, n° 10.

²¹² F. GEORGES, « Cantonnements et consignations », *J.T.*, 2004, p. 125.

²¹³ Civ. Bruxelles, 4 février 1998, *R.G.D.C.*, 1998, p. 157.

²¹⁴ H. DORCHY, *op. cit.* (note n° 96), p. 174. ; J. VAN COMPERNOLLE, « Examen de jurisprudence », *R.C.J.B.*, 1987, p. 432.

²¹⁵ F. GEORGES, « Cantonnements et consignations », *op. cit.* (note n° 212), p. 131.

²¹⁶ Cass., 9 novembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 256.

Cette position fut accueillie positivement par une partie de la doctrine, qui ne considérait pas qu'un cantonnement amiable doive recevoir, au titre du principe d'égalité des créanciers, un sort différent que le cantonnement judiciaire²¹⁷. D'autres auteurs²¹⁸ contestent une telle analyse. Selon eux, on ne peut analyser la consignation amiable comme un paiement, étant donné qu'aucune disposition des fonds n'intervient dans le chef du créancier. Il s'agit, pourtant, d'une caractéristique reconnue du paiement par la jurisprudence et la doctrine²¹⁹. *A fortiori*, la consignation amiable ne devrait pas être considérée comme un paiement sous condition suspensive, car la condition constitue en réalité le fondement même de l'obligation à éteindre²²⁰.

Nous nous rallions au second courant, notamment au titre de l'obligation d'égalité entre les créanciers. Reconnaître aux consignations amiables les mêmes implications que le cantonnement judiciaire constitue une atteinte aux droits des créanciers, car la procédure judiciaire de cantonnement assure une publicité qui ne peut pas être atteinte par un mécanisme conventionnel. On concédera que, dans le cadre du dépôt entre les mains d'un séquestre, l'opacité n'est pas totalement exclue du cantonnement judiciaire²²¹. Néanmoins, il reste que l'incertitude qui entoure les transactions bancaires contraste avec l'avantage de centralisation de la Caisse des Dépôts et Consignations. Comme l'avait déjà relevé le commissaire royal VAN REEPINGHEN²²², si la saisie n'octroie pas de privilège, il ne semble pas cohérent de conférer un tel effet au cantonnement. Le mécanisme de cantonnement amiable devrait s'analyser comme un dépôt ou un séquestre plutôt que comme un paiement sous condition suspensive. Ce ne sera que lorsqu'aucune contestation de la part de tiers sur les montants n'aura été émise que les fonds passeront, alors, dans le patrimoine du créancier. Une telle solution est non seulement plus en adéquation avec les concepts juridiques classiques, mais elle est, au surplus, gage de sécurité et de respect des droits des créanciers²²³.

²¹⁷ E. DIRIX, « Het minnelijk kantonement », note sous Cass., 9 novembre 1990, *R.W.*, 1991-1992, p. 536 ; P. VAN OMMESLAGHE, « Les sûretés nouvelles issues de la pratique – Développements récents », in *Le droit des sûretés*, Bruxelles, Editions du jeune barreau de Bruxelles, 1992, p. 396. ; I. DURANT « Le contrat de dépôt et le séquestre », in *Les contrats spéciaux : le contrat de dépôt et le séquestre, le prêt, la transaction, le mandat*, Liège, CUP, 1999, p. 61.

²¹⁸ F. GEORGES, « Cantonnements et consignations », *op. cit.* (note n° 212), p. 133.

²¹⁹ L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Anvers, Intersentia, 2000, p. 506, n° 403.

; R. STEENNOT, *Elektronisch betalingsverkeer – Een toepassing van de klassieke principes*, Anvers, Intersentia, 2002, pp. 189 à 199.

²²⁰ P. VAN OMMESLAGHE, « Le paiement : rapport introductif », *Rev. dr. U.L.B.*, 1993, vol. 8, pp. 9 et s., spéc. p. 37, n° 18.

²²¹ F. GEORGES, « Cantonnements et consignations », *op. cit.* (note n° 212), p. 134.

²²² Cité par G. DE LEVAL, *Traité des saisies (règles générales)*, *op. cit.* (note n°16), p. 385, n° 206B.

²²³ F. GEORGES, « Cantonnements et consignations », *op. cit.* (note n° 212), p. 134.

§5. Comparaison entre les mécanismes de cantonnement et de garantie

Le cantonnement et la garantie poursuivent un même objectif de protection. Cependant, alors que la garantie suppose un effort financier du créancier, le cantonnement implique, lui, un effort de paiement conditionnel, émanant débiteur, qui fera obstacle à l'exécution²²⁴. Au vu de cette différence d'effet, l'article 1400, §2 prévoit que la garantie est libérée dès lors que la partie débitrice a fait consignation. Un créancier dans le besoin d'obtenir les montants en litige sera en meilleure posture si le créancier doit fournir une garantie, étant donné qu'une décision susceptible de cantonnement peut voir son exécution provisoire paralysée²²⁵. Il est donc intéressant pour le créancier de solliciter, sur pied de l'article 1406 du Code judiciaire, une interdiction de cantonnement. Cependant, cette interdiction sera conditionnée à la preuve d'un risque de préjudice grave. De plus, il est possible que le juge subordonne le refus de cantonnement à la constitution d'une garantie. Cette dernière constituera, en certains cas, un obstacle pour un créancier ne disposant pas des fonds nécessaires²²⁶.

Section 3. La possibilité pour le juge de moduler sa décision quant à l'exécution provisoire

Même si la réforme n'a pas consacré explicitement cette possibilité, il est loisible au juge de décider que seule une partie de la condamnation bénéficiera de l'exécution provisoire. Il lui est ainsi possible d'autoriser, dans le cadre des jugements par défaut et tantôt d'interdire, dans le cadre des jugements contradictoires, l'exécution provisoire pour une partie de sa décision²²⁷. Ce sont essentiellement des considérations pratiques et l'appréciation du juge qui fonderont ce pouvoir de modulation. En raison de l'exigence de motivation inhérente à l'article 1397 du Code judiciaire, le juge devra justifier des motifs l'amenant à priver une partie de sa décision du bénéfice de l'exécution provisoire.

CHAPITRE 5. LA QUESTION DE L'INTERVENTION DANS LE CONTENTIEUX DE L'EXECUTION PROVISOIRE D'UN AUTRE JUGE QUE CELUI QUI L'A OCTROYEE

Dans le cadre du contentieux de l'exécution provisoire, l'opportunité de l'intervention de différents sièges doit être analysée. Il s'agira, tout d'abord, d'analyser l'intervention du juge d'appel en la matière (Section 1), avant de traiter du juge des saisies et du juge des référés, respectivement juge de principe du contentieux de l'exécution et juge par excellence du

²²⁴ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, op. cit. (note n° 16), p. 562.

²²⁵ M. STORM, « L'accélération de la procédure », *J.T.*, 1979, p. 332.

²²⁶ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, op. cit. (note n° 16), p. 563.

²²⁷ P. TAELEMAN et K. BROECKX, « Rechtsmiddelen na Potpourri I », op. cit. (note n° 54), p. 143, n° 49.

provisoire (Section 2). Enfin, nous analyserons l'opportunité de la solution adoptée par le législateur français en la matière (Section 3).

Section 1^{ère}. L'intervention du juge d'appel dans le contentieux de l'exécution provisoire

Dans l'analyse de l'intervention du juge d'appel dans la question de l'exécution, il convient de distinguer deux hypothèses. Dans la première, l'exécution provisoire est demandée pour la première fois en degrés d'appel (§1). Dans la seconde, il s'agit de solliciter une intervention du juge d'appel dans une exécution provisoire précédemment accordée (§2). Nous traiterons, ensuite, de la procédure rapide consacrée par l'article 1066 du Code judiciaire (§3) ainsi que de l'appel-nullité (§4).

§1^{er}. L'exécution provisoire demandée en degré d'appel

Déjà avant la réforme, il était acquis que l'exécution provisoire de la décision prononcée en première instance pouvait être demandée en appel²²⁸. Une telle demande pouvait être formulée tant par un appel principal que par un appel incident²²⁹. Sur ce point, du fait du nouveau régime, l'article 1401 du Code judiciaire a fait l'objet de retouches. Il était et reste clair dans son libellé. Si l'exécution provisoire a été écartée par le juge, il est possible de la demander une nouvelle fois en appel. Cette demande peut être formulée avant l'examen au fond du litige. Le juge d'appel ne doit pas, selon une jurisprudence majoritaire²³⁰, statuer sur la recevabilité de l'appel avant de se prononcer sur la question de l'exécution provisoire.

Le juge d'appel appréciera l'opportunité de ne pas rejeter l'exécution provisoire selon les mêmes critères qu'en première instance. Il est reconnu au juge d'appel le pouvoir d'ordonner, d'accorder ou de refuser le cantonnement, peu importe qu'il s'agisse là d'une demande nouvelle ou d'un appel sur ce point²³¹. Il est admis que le mécanisme de l'article 1401 du Code judiciaire ne s'applique qu'aux seuls juges d'appel, de telle sorte que la problématique de la sollicitation de l'exécution provisoire à l'encontre de l'opposant ne se trouve pas réglée²³².

²²⁸ J. LAENENS, « De uitvoerbaarheid bij voorraad van een in appel bestreden vonnis », note sous Anvers, 29 septembre 1989, *R.W.*, 1990-1991, p. 299. ; Cass., 3 janvier 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 379.

²²⁹ Bruxelles, 31 octobre 2002, *P. & B./R.D.J.P.*, 2008, p. 237.

²³⁰ Mons, 25 avril 1989, *J.L.M.B.*, 1985, p. 1050 ; Bruxelles, 29 juin 1989, *J.L.M.B.*, 1989, p. 1231 ; Mons, 29 février 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p. 722 ; Liège, 3 octobre 1996, *J.T.*, 1997, p. 570 ; Liège, 24 juin 2004, *J.L.M.B.*, 2005, p. 845. ; Voyez cependant certaines jurisprudences contraires : Mons, 30 mai 2006, *J.T.*, 2006, p. 627 ; Bruxelles, 19 mars 1980, *J.T.*, 1981, p. 384.

²³¹ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, op. cit. (note n° 16), p. 568. ; J. VERSTRAPPEN, « De bevoegdheden van de appelrechter inzake kantonement », *T.B.R.*, 1999, pp. 239 à 244.

²³² G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, op. cit. (note n° 16), p. 567 ; G. DE LEVAL, « Le jugement », op. cit. (note n° 17), p. 729.

Cependant, le juge ayant omis d'accorder le bénéfice de l'exécution provisoire d'un jugement par défaut pourra, sur pied de l'article 794/1 du Code judiciaire, pallier à cette omission²³³.

On notera que la décision d'appel elle-même peut faire l'objet d'une demande de bénéfice de l'exécution provisoire lorsqu'elle est rendue par défaut, étant donné que cette dernière peut encore être frappée d'opposition²³⁴.

§2. Le principe d'interdiction d'intervention du juge d'appel dans l'exécution provisoire accordée en première instance (art. 1402 C. jud.).

L'article 1402 prohibe toute intervention du juge d'appel visant à interdire une exécution provisoire déjà accordée²³⁵. L'application de l'article 1402 du Code judiciaire à l'opposition est sujette à débat en doctrine. Le juge ayant octroyé le bénéfice de l'exécution provisoire peut-il, dès l'entame de la procédure d'opposition, suspendre l'exécution provisoire de sa propre décision prononcée par défaut ? Selon le professeur G. DE LEVAL, l'article 1402 ne devrait pas être transposé aux cas d'opposition, car il ne vise, dans son libellé, que les seuls juges d'appel²³⁶. Il serait donc possible pour le juge de réviser directement sa décision sur la question de l'exécution provisoire. Étant donné que, par hypothèse, il y a identité de siège entre le juge amené à se prononcer sur opposition et celui qui a rendu la décision par défaut, un tel postulat nous semble cohérent.

§3. Le défaut de coordination de l'article 1066 du Code judiciaire

L'article 1066, 6° du Code judiciaire dispose que les recours contre une décision déclarée exécutoire par provision sans caution ni cantonnement ont vocation à recevoir un traitement accéléré. Cette disposition vise à garantir, lorsqu'une décision est exécutoire par provision sans cantonnement ou caution, la possibilité pour le débiteur de solliciter, dès l'audience d'introduction, la réformation du titre exécutoire. Il s'agit donc d'une mesure de protection face à la célérité de l'exécution provisoire. Cependant, force est de constater que l'article 1066, alinéa 2, 6° est essentiellement utilisé par les débiteurs dans le but d'obtenir, en

²³³ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 568.

²³⁴ G. DE LEVAL, « Les voies de recours ordinaires » in *Manuel de procédure civile* (sous la dir. de G. DE LEVAL), t. II, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 729. (Cette hypothèse sera inchangée suite à la réforme pot-pourri V).

²³⁵ H. BOULARBAH, « De la suppression par le juge d'appel de l'exécution provisoire accordée par le premier juge », obs. sous Civ. Bruges, 30 novembre 2005, *J.J.P.*, 2007, p. 76.

²³⁶ G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 731. ; E. Leroy, « la fraude dans tous ses états », *Rev. dr. U. Lg.*, 2006, p. 462, en particulier la note de bas de page n°1.

débats succincts, le rétablissement de la faculté de cantonner²³⁷, le fond de la cause étant, en ce cadre réservé.

Au vu du nouveau régime de l'exécution provisoire de principe, il y avait lieu de voir cette disposition modifiée²³⁸. En effet, les juridictions d'appel ne sont matériellement pas capables d'accorder un traitement rapide à une catégorie de décisions qui constitue, désormais, l'essentiel des prononcés.

Les critiques doctrinales ont été entendues. Le projet de réforme « pot-pourri V » envisage de modifier l'article 1066, 6° du Code judiciaire et de n'apporter un traitement rapide que dans les hypothèses où l'exécution provisoire a été refusée ensuite d'un débat au premier degré de juridiction ou dans les cas où l'exécution provisoire nonobstant opposition a été expressément octroyée. Il s'agira donc, si la réforme aboutit, de ne convier qu'à une part minime du contentieux relatif à l'exécution provisoire le bénéfice de ce traitement particulier.

Si l'objectif semble clair, il reste que la possibilité d'un traitement rapide des décisions octroyant le bénéfice de l'exécution provisoire constitue une incohérence avec le prescrit de l'article 1402 du Code judiciaire qui pose le principe d'interdiction d'intervention du juge d'appel dans l'exécution de la décision de première instance²³⁹. Le professeur Jean-François VAN DROOGHENBROECK a décelé, par le biais de ses observations, une incohérence dans la lecture combinée de trois éléments, à savoir l'article 1066, 6° du Code judiciaire tel que conçu par la réforme, le principe de suppression de l'opposition en cas d'appel et le prescrit de l'article 1397 du Code judiciaire. Dans un premier cas de figure, la décision par défaut revêtue de l'exécution provisoire peut être rendue en dernier ressort. Elle est alors susceptible d'une opposition, mais ne peut, par nature, faire l'objet d'un appel. L'article 1066, 6° n'aura donc pas vocation à s'appliquer. Dans un deuxième cas, la décision par défaut et exécutoire par provision peut être rendue en premier ressort. Cette décision est alors susceptible d'appel, mais l'article 1042 constituera un obstacle à une intervention du juge d'appel. Il y a donc lieu de constater que dans ce cas de figure, l'article 1066, 6° ne trouvera pas application²⁴⁰.

²³⁷ G. DE LEVAL, « Les voies de recours ordinaires », *op. cit.* (note n° 234), p. 792 ; Bruxelles, 4 juin 2002, *NjW*, p. 668 ; Gand, 25 juin 1993, *R.D.J.P.*, 1993/7, p. 189.

²³⁸ F. LEJEUNE, *op. cit.* (note n° 71), p. 141, n° 70.

²³⁹ Avis et observations du Professeur Jean-François VAN DROOGHENBROECK dans le cadre du projet de loi « pot-pourri V » (document parlementaire 54/2259), inédit aimablement transmis par l'auteur avant publication.

²⁴⁰ Avis et observations du Professeur Jean-François VAN DROOGHENBROECK dans le cadre du projet de loi « pot-pourri V » (document parlementaire 54/2259), inédit aimablement transmis par l'auteur avant publication.

Face à cette contradiction, l'article 1402 va être, lui aussi, modifié²⁴¹, afin d'instaurer une dérogation à l'interdiction d'intervention dans le chef du juge d'appel pour les hypothèses visées à l'article 1066. Il reste que l'objectif poursuivi par l'introduction d'une telle dérogation reste complexe à déterminer. Il aurait été plus opportun de modifier l'article 1066, 5°, afin qu'il corresponde à l'usage pratique qu'il en est fait, à savoir la sollicitation du rétablissement du cantonnement et de la garantie. Une telle retouche éviterait les interrogations concernant cette disposition.

§4. L'exception prétorienne d'appel-nullité

Sur base de l'article 1402, la théorie de l'appel-nullité a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} avril 2004²⁴². Selon la Cour, « le fait que le juge d'appel ne peut en aucun cas, interdire l'exécution d'un jugement ou suspendre celle-ci n'empêche pas qu'il annule la décision dont appel en matière d'exécution provisoire si elle a été rendue en violation des droits de la défense »²⁴³. Cette jurisprudence fut rappelée dans un arrêt de 2006²⁴⁴. Si l'exécution provisoire a longtemps été au cœur de la théorie de l'appel-nullité, le mécanisme s'est ensuite développé dans plusieurs domaines²⁴⁵.

En matière d'exécution provisoire, l'appel-nullité vise à permettre au juge d'appel, exceptionnellement, d'intervenir dans l'exécution provisoire accordée par le premier juge, malgré l'interdiction de l'article 1402 du Code judiciaire. Cette jurisprudence s'applique en particulier lorsque l'exécution a été octroyée sans sollicitation des parties, lorsqu'elle est interdite par la loi, ou lorsqu'elle a été accordée en violation des droits de la défense²⁴⁶.

Selon la doctrine, l'appel-nullité ne devrait pas subsister du fait que l'octroi de l'exécution provisoire ne dépend plus d'une décision positive du juge et qu'il découle

²⁴¹ Projet de loi 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, *Projet de loi, Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n° 54-2259/001, p. 458.

²⁴² G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé, op. cit.* (note n° 24), p. 55, n° 86. ; K. BROECKX, « Is het verbod voor de appelrechter om de uitvoerbaarverklaring bij voorraad te schorsen (art. 1402 Ger. W.) absoluut? », *R.G.D.C.*, 1994, p. 143.

²⁴³ Cass., 1er avril 2004, *Pas.*, I, 2004, p. 557.

²⁴⁴ *Ibidem.*

108 Cass., 1er juin 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 1252. ; jurisprudence appliquée au fond : Mons, 16 janvier 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1175.

²⁴⁵ K. BROECKX, « Is het verbod voor... », *op. cit.* (note n° 242), p. 143 ; A. HOC, « L'appel-nullité à la croisée des chemins », *J.T.*, 2016, pp. 218 et suiv.

²⁴⁶ A. HOC, « L'appel-nullité à la croisée des chemins », *op. cit.* (note n° 245), p. 218 ; Sur l'appel-nullité en droit français, voy. S. GUINCHARD, C. CHAINAIS et F. FERRAND, *Procédure civile –droit interne et droit de l'Union européenne*, 32e éd., Paris, Dalloz, 2014, pp. 823 et s. ; en jurisprudence belge : Liège, 28 mars 2002, *J.T.*, 2002, p. 734 ; Bruxelles, 24 janvier 2003, *J.T.*, 2003, p. 272 ; Liège, 5 février 2004, *J.T.*, 2004, p. 643.

généralement de l'article 1397 du Code judiciaire²⁴⁷. Pourtant, une révision du texte, incluant les acquis jurisprudentiels en la matière, avait été suggérée²⁴⁸. C'est probablement l'existence des mécanismes entourant l'exécution provisoire, constitutifs d'autant de « garde-fous », qui à abouti à ce que cette suggestion ne soit pas suivie²⁴⁹.

Il nous apparaît qu'il ne faudrait pas trop rapidement envoyer *ad patres* la théorie de l'appel-nullité en matière d'exécution provisoire, notamment du fait de l'exigence nouvelle de motivation de la décision du juge. L'arrêt majeur d'avril 2004 affirmait que l'article 1402 « n'interdit pas au juge d'appel d'annuler la décision entreprise relative à l'exécution provisoire lorsqu'elle a été accordée en violation des droits de la défense »²⁵⁰. Une telle jurisprudence aurait vocation, selon notre opinion, à s'appliquer dès lors que le juge n'a pas motivé, ou n'a pas suffisamment motivé, sa décision sur l'octroi de l'exécution provisoire dans le cadre d'un jugement par défaut. On rétorquera que, dans ces hypothèses, il sera possible de former opposition pour contourner l'interdit de l'article 1402. Cependant, un tel argument sera bientôt proscrit par la réforme « pot-pourri V », qui vise à interdire l'opposition contre un jugement prononcé par défaut lorsque l'appel est ouvert. L'hypothèse évoquée nous apparaît comme constitutive d'une atteinte à l'exigence constitutionnelle de motivation. Cette suggestion se heurte à l'arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} juin 2006 par lequel la Cour a considéré qu'un « défaut de motivation dans la décision du premier juge concernant l'exécution ne permet pas au juge d'appel d'interdire cette exécution provisoire ou d'y faire surseoir »²⁵¹. L'absence de motivation de la décision portant sur l'exécution provisoire ne justifie pas de l'application de l'appel-nullité²⁵². Cette jurisprudence s'est, néanmoins, développée avant l'introduction de l'exigence de motivation spéciale au sein du Code judiciaire. Nous sommes d'avis que désormais, la motivation exigée par l'article 1397 devrait justifier d'une faculté d'intervention du juge d'appel. C'est la solution qu'avait suivie, sous l'ancien régime, la Cour d'appel de Bruxelles dans un arrêt du 20 janvier 2016²⁵³. Néanmoins, le cas du jugement par défaut rendu exécutoire par provision constitue désormais le seul cas de figure qui pourrait fonder l'application de la théorie de l'appel-nullité en matière d'exécution provisoire.

²⁴⁷ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 376.

²⁴⁸ G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction... », *op. cit.* (note n° 9), p. 129, n° 46.

²⁴⁹ G. DE LEVAL, J. VAN COMPERNOLLE et F. GEORGES, *op. cit.* (note n° 41), p. 802.

²⁵⁰ Cass., 1^{er} avril 2004, *Pas.*, I, 2004, p. 557.

²⁵¹ Cass., 1^{er} juin 2006, *Pas.*, 2006, p. 1262.

²⁵² A. HOC, « L'appel-nullité à la croisée des chemins », *op. cit.* (note n° 245), pp. 218 et suivantes.

²⁵³ Bruxelles, 20 janvier 2016, *J.T.*, 2016, p. 223.

Face à l'abandon de la piste prétorienne de l'appel-nullité en matière d'exécution provisoire, il est légitime de s'interroger : quel(s) juge(s) serai(en)t compétent(s) pour connaître des possibles contestations relatives à l'exécution provisoire ? La doctrine évoque deux pistes. La première consiste en une intervention du juge des saisies, lorsque le jugement est entaché d'une grave illégalité qui justifierait sa suspension²⁵⁴. Une seconde piste concerne la possible intervention du juge des référés en la matière²⁵⁵.

En marge de ces deux pistes de réflexion, la solution adoptée par nos voisins français, qui consiste à conférer le contentieux de l'exécution provisoire au premier président de Cour d'appel statuant en référé, mérite examen²⁵⁶.

Section 2. L'intervention du juge des saisies et du juge des référés

Lorsqu'on analyse l'opportunité de l'intervention respective du juge des référés et du juge des saisies au sein du contentieux de l'exécution provisoire, il convient de justifier le chef de compétence de chacun de ces sièges en matière d'exécution (Sous-section 1^{ère}). Une fois ce point traité, nous examinerons plus précisément la question de la suspension de l'exécution provisoire d'un jugement précédemment prononcé (Sous-section 2).

§1. Le fondement de compétence du juge des référés et du juge des saisies

A. La question de concurrence entre juge des saisies et juge des référés

Il est généralement enseigné que le juge des saisies est le juge de l'exécution par excellence. L'introduction de cette juridiction au sein de l'ordre judiciaire belge visait essentiellement à concentrer des compétences jusqu'alors réparties entre différents sièges. La procédure s'en voyait accélérée, les conflits de compétence étant désormais *a priori* bannis devant le juge des saisies²⁵⁷.

²⁵⁴ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.* (note n° 19), p. 323.

²⁵⁵ voyez, dans le cadre jurisprudentiel, l'autorisation d'intervention du juge des référés pour suspendre la force exécutoire d'une décision rendue par défaut : Civ. Namur (réf.), 18 décembre 2012, *J.T.*, 2013, p. 123. ; G. DE LEVAL, « Le jugement », *op. cit.* (note n° 17), p. 731, n° 7.66.

²⁵⁶ Art. 523 du nouveau Code de procédure civile français.

²⁵⁷ E. KRINGS, « Les saisies conservatoires et les voies d'exécution », in *Etude du projet de Code judiciaire*, Liège, Ed. de la Faculté de Droit de Liège, 1966, p. 136.

Face à une telle philosophie, la tendance classique²⁵⁸ tend à écarter toute intervention du juge des référés en matière d'exécution. Il reste que la doctrine et la jurisprudence admettent certaines incursions du juge des référés au sein de ce contentieux²⁵⁹.

B. La compétence du juge des saisies

La compétence du juge des saisies en matière de saisies conservatoires et de voies d'exécution est fixée au sein de l'article 1395 du Code judiciaire. Cette compétence est à mettre en miroir avec l'article 569 du Code judiciaire, qui détermine la compétence du tribunal de première instance (dont fait partie le siège des saisies). Cette disposition, en son 5°, dispose que le tribunal de première instance connaît des « contestations élevées sur l'exécution des jugements et arrêts ».

Comme le souligne S. BRIJS²⁶⁰, l'article 569, 5° a une portée plus large que l'article 1395. Il englobe l'ensemble du contentieux de l'exécution alors que l'article 1395 n'explicite que la compétence particulière du juge des saisies en matière, notamment, de saisies conservatoires et de voies d'exécution.

Il y aurait certains contentieux relatifs à l'exécution qui tomberaient dans le champ de compétences du tribunal de première instance, mais non dans le champ de compétences, plus spécifique, du juge des saisies. Il en va ainsi, par exemple, des difficultés d'exécution volontaires, des mesures d'exécution en nature et des questions ne trouvant pas leur solution au sein du droit des saisies, comme la matière des mesures de délégation et des cessions de rémunération²⁶¹. Cependant, afin de faire du juge des saisies le juge *par nature* de l'exécution, la doctrine a souligné qu'il fallait tenir compte du mécanisme de l'article 88, § 2 du Code judiciaire. Ce dernier traite des incidents de répartitions entre différentes sections d'un même tribunal. Si aucune partie ne soulève, *in limine litis*, l'incident de répartition, le juge des saisies, saisi d'une demande dépassant le carcan de l'article 1395 du Code judiciaire, mais incluse dans l'article 569, 5° du Code judiciaire, devient alors compétent suivant la jurisprudence de la Cour de cassation²⁶². Certes, les demandes fondées sur pied de l'article 569, 5° devraient être

²⁵⁸ Voyez C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil : la compétence*, Bruxelles, Larcier, 1981, p. 367.

²⁵⁹ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », » in *Le référé judiciaire*, Bruxelles, Ed. du jeune Barreau de Bruxelles, 2003, p. 313.

²⁶⁰ *Ibidem*, p. 312.

²⁶¹ *Ibidem*, p. 331 ; G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 27, n° 15.

²⁶² Voyez spécifiquement : Cass., 3 juin 1994, *Pas.*, 1994, p. 554, n° 286 ; sur l'application de l'article 88 : Cass., 3 décembre 1987, *R.W.*, 1989-1990, p. 133. ; S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 312.

soumises à la chambre civile du tribunal de première instance, mais, sauf application de l'article 88 §2, le juge des saisies bénéficie de ce chef de compétence²⁶³.

C. *La compétence du juge des référés*

Aux termes de l'article 584, le juge des référés jouit d'une compétence très large. Il dispose, au provisoire, de la plénitude de juridiction, sous réserve que l'urgence soit invoquée et démontrée. La seule limite qui se pose au pouvoir du juge des référés est qu'il ne peut connaître des questions qui ne sont pas soumises au pouvoir judiciaire²⁶⁴.

Il est donc difficile de dégager, à la lecture du Code judiciaire, une limite qui empêcherait le juge des référés de connaître d'une question portant sur le contentieux de l'exécution, et ce même si la matière relève de l'article 1395 du Code judiciaire²⁶⁵.

Est-ce à dire que le juge des référés a vocation à pouvoir connaître du contentieux de l'exécution, en lieu et place du juge des saisies ? Sur cette question, nous rejoignons l'opinion exprimée par Stan BRIJS, pour qui toute intervention du juge des référés dans le contentieux de l'exécution doit être strictement limitée. Trois arguments soutiennent cette position. D'abord, la volonté du législateur devrait être respectée. Le juge des saisies a été introduit comme un siège spécifique devant connaître du contentieux de l'exécution. Il y a lieu de respecter cette volonté de centralisation. Par ailleurs, il est impératif que les conditions d'urgence et de provisoire, inhérentes à l'article 584 soient satisfaites pour fonder la compétence du juge des référés. Force est de constater que les questions relatives au contentieux de l'exécution ne répondent pas systématiquement à ces deux critères. Enfin, la condition d'urgence ne sera pas retenue devant le juge des référés dès lors qu'un autre juge, normalement compétent, est susceptible d'intervenir avec la même efficacité²⁶⁶. Dès lors que le juge des saisies agit dans les formes du référé, l'intervention du juge des référés ne sera généralement pas pertinente. Néanmoins, cet argument n'est valable que pour l'ensemble du contentieux normalement dévolu par le législateur au juge des saisies, c'est-à-dire les matières visées à l'article 1395 du

²⁶³ G. CLOSSET-MARCHAL, « Actualités en matière de compétence », in *Le droit judiciaire en effervescence* (sous la dir. de G. DE LEVAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, éd. du Jeune Barreau de Bruxelles, 2007, pp. 16 et suivantes.

²⁶⁴ P. MARCHAL, *op. cit.* (note n° 159), p. 73, n° 41.

²⁶⁵ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 318.

²⁶⁶ Cette règle est acceptée depuis longtemps en doctrine : J. VAN COMPERNOLLE et G. CLOSSET-MARCHAL, « Examen de jurisprudence (1985 à 1998). Droit judiciaire privé », *R.C.J.B.*, 1999, 59, p. 153, n° 356. ; J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, « Aspects actuels du référé-provision », in *Les procédures en référé*, Liège, Edition de la formation permanente CUP, vol. XXV, sept. 1988, p. 28.

Code judiciaire. Le contentieux de l'exécution qui dépasse le cadre de l'article 1395 du Code judiciaire ne lui est pas expressément réservé. En ces matières, non seulement la compétence du juge des saisies est conditionnée à l'absence d'incident de répartition (art. 88 du Code judiciaire), mais, au surplus, le juge des référés s'avère compétent sans que l'on ne puisse lui opposer une plus grande efficacité de la magistrature des saisies²⁶⁷.

§2. *L'intervention du juge des référés et du juge des saisies dans le contentieux de l'exécution provisoire*

Tant le juge des saisies que le juge des référés sont théoriquement fondés à intervenir en matière d'exécution, comme nous venons de l'exposer²⁶⁸. Il convient, désormais, d'analyser l'opportunité d'une intervention de ces deux sièges dans le contentieux plus spécifique de l'exécution provisoire.

Il est fréquent que des parties saisissent le juge des référés ou le juge des saisies en vue d'obtenir la suspension de l'exécution provisoire accordée en première instance, voir même lorsque le jugement est coulé en force de chose jugée. À l'inverse, certaines demandes visent à solliciter une accélération de la procédure d'exécution provisoire²⁶⁹.

A. *Le principe d'interdiction d'intervention dans le contentieux de l'exécution provisoire*

Le principe de base, défendu par la Cour de cassation²⁷⁰, est celui de l'interdiction d'intervention du juge des saisies ou du juge des référés²⁷¹ dans l'exécution provisoire précédemment accordée, à l'instar de ce qui prévaut pour le juge d'appel sur pied de l'article 1402²⁷². Certaines dispositions fondent un pouvoir de suspension au profit du juge des saisies, mais il s'agit de consécutions particulières, comme, par exemple, sur l'exercice d'une tierce opposition²⁷³. En dehors de ces hypothèses, même en cas de changement brusque de circonstances²⁷⁴, aucune intervention n'est possible. Le contrôle de la magistrature des saisies

²⁶⁷ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), pp. 318 et 319.

²⁶⁸ La question de la concurrence entre juge des saisies et juge des référés en matière d'exécution constitue, en réalité, un vaste débat, voyez à ce titre : S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), pp. 309 à 330 ; P. MARCHAL, *op. cit.* (note n° 159), p. 76 ; G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), p. 23, n° 12.

²⁶⁹ Voyez par exemple : T. trav. Charleroi (réf.), 10 avril 1992, *J.T.*, 1992, p. 415.

²⁷⁰ Cass., 1^{er} décembre 2005, *Pas.*, 2005, p. 2394.

²⁷¹ Voyez par exemple : Civ. Gand (ref.), 3 avril 2003, *T.G.R.*, 2003, p. 152.

²⁷² S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 330.

²⁷³ Art. 1127 du C. Jud. ; voyez aussi les articles 1616 et 1621 du C. Jud.

²⁷⁴ Civ. Liège, 15 novembre 1972, *Jur. Liège*, 1972-1973, p. 34.

est celui de la régularité et de la légalité de l'exécution, mais il n'a pas vocation à se préoccuper des droits des parties qui y sont relatifs²⁷⁵.

Il y a lieu d'insister sur le malaise que génèrent les suspensions de l'exécution d'une décision. Comme le souligne Stan BRIJS, ces derrières posent question tant sur le plan de la légalité qu'au niveau du respect des principes du code judiciaire lui-même²⁷⁶.

En effet, l'article 20 prévoit que les jugements ne peuvent être anéantis que par le biais des voies de recours et l'article 1333, alinéa 2 du Code judiciaire prévoit qu'aucun délai ne peut être accordé pour l'exécution des jugements une fois qu'ils ont été prononcés. Il aurait été cependant heureux, pour affirmer explicitement cette interdiction, que l'article 1402 ait vu son champ d'application élargi pour viser les autres sièges que les seuls juges d'appel.

Ensuite, une intervention dans la question de l'exécution provisoire peut être considérée comme superfétatoire, dès lors que l'article 1398 du Code judiciaire introduit un mécanisme de responsabilité objective. Si le débiteur est fondé à obtenir réparation en cas de rétractation ou de réformation, il n'est *a priori* pas fondé à obtenir suspension de l'exécution²⁷⁷

Cette interdiction d'intervention se base aussi sur le principe de l'autorité de chose jugée. En statuant sur la pertinence du refus d'exécution provisoire ou de son octroi, le juge des référés et le juge des saisies remettent en cause la décision du juge du fond²⁷⁸. Une telle situation serait d'autant plus malheureuse si elle intervenait au stade où la décision n'est plus susceptible de recours ayant effet suspensif et qu'elle a, à ce stade, force de chose jugée. En effet, le juge modifierait alors ce qui constitue une vérité judiciaire pleinement exécutoire²⁷⁹. Il n'y a pas lieu de s'adresser abusivement au juge des référés ou au juge des saisies comme troisième instance²⁸⁰.

Enfin, il faut ici relever une considération relevant de la sécurité juridique. Sous l'empire de l'ancien régime, la Cour d'appel de Bruxelles soulignait, en 2003, qu'« on ne peut obtenir en référé ce que l'on ne peut obtenir du juge du fond. Il n'est donc pas possible pour le juge des référés de suspendre une exécution autorisée par le juge de paix. En effet, tenir en échec

²⁷⁵ Civ. Gand, 14 octobre 2003, *R.W.*, 2003-2004, p. 1353 ; Cass., 3 juin 1994, *R.W.*, 1994-95, p. 880 ; Cass., 28 septembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 93.

²⁷⁶ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 341.

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 341.

²⁷⁸ *Ibidem*, p. 330.

²⁷⁹ P. TAELMAN, *Het gezag van het rechterlijk gewijsde*, Diegem, Kluwer, 2001, p. 146, n° 197.

²⁸⁰ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 341.

l'exécution provisoire prononcée par le premier juge aboutirait à remettre en question la sécurité juridique, ce qui est inacceptable »²⁸¹. Selon nous, une telle considération n'est qu'encore plus pertinente dans le contexte de la réforme « pot-pourri I ». Dès lors que l'exécution est de droit, une demande visant la suspension de l'exécution provisoire, non obtenue malgré débat au fond sur ce point, ira, non seulement à l'encontre de la volonté du juge du fond (qui peut être implicite s'il n'est pas prononcé à l'encontre du principe d'exécution provisoire), mais cela reviendrait à voir une des parties invoquer, devant un juge qui n'est pas pourtant pas supposé en connaître, une exception à l'article 1397.

B. Les exceptions légales à l'interdiction d'intervention dans le contentieux de l'exécution provisoire

En marge du principe selon lequel l'intervention en matière d'exécution est interdite, il y a lieu d'avoir égard à certains textes particuliers. Le législateur a consacré des procédés d'interprétation (i) et de rectification (ii) qui bénéficient au juge des saisies. L'exercice de ces deux compétences peut influencer la question de l'exécution provisoire précédemment octroyée. Ensuite, le Code judiciaire réserve certains cas particuliers d'intervention (iii).

i. Le pouvoir général d'interprétation reconnu au juge des saisies (article 793 du Code judiciaire)

Il arrive que le titre exécutoire soit entaché d'imprécisions telles que son exécution provisoire ne semble pas pouvoir objectivement être poursuivie. L'hypothèse est délicate : « souvent, le titre est clair pour celui qui réclame l'exécution et ne l'est pas pour le débiteur »²⁸². Si le dispositif de la décision n'est pas clair, il s'agit généralement d'un point qui a (ou qui aurait dû) faire l'objet d'un débat devant le juge du fond. Cependant, la doctrine a, depuis longtemps, plaidé pour que ce principe ne soit pas appliquée trop strictement pour permettre au juge des saisies de jouir du même pouvoir que le juge du fond en matière d'interprétation²⁸³. Parallèlement, il était tout autant admis que l'intervention du juge des saisies dans l'interprétation d'un titre obscur devait être circonscrite. Pour Stan BRIJS, une intervention du juge des saisies en la matière supposait la réunion de trois critères. D'abord, il convenait que la contestation soit objective et sérieuse. Ensuite, il fallait que l'exécution, si elle était poursuivie,

²⁸¹ Ordonnance du tribunal de première instance de Bruxelles du 17 juillet 2003, inédit, n°03/1166/C, cité par S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 330.

²⁸² S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 335.

²⁸³ A. FETTWEIS, *Précis de droit judiciaire*, t. II, Bruxelles, Larcier, 1971, p. 238, n° 412.

provoque un dommage irréparable et, enfin, que la contestation ne porte pas sur un élément qui aurait pu être discuté devant le juge du fond²⁸⁴.

Suite à l'influence de ce courant doctrinal en général et à l'appel formulé par l'association syndicale des magistrats²⁸⁵ en particulier, le législateur a adopté, en 2013²⁸⁶, une loi introduisant un second alinéa au sein de l'article 793. Ce dernier dispose que « Le juge des saisies peut interpréter une décision obscure ou ambiguë sans cependant étendre, restreindre ou modifier les droits qu'elle a consacrés ». Il convient de bien saisir la portée de cette compétence. Tout d'abord, l'article 793, alinéa 2 ne confie un pouvoir d'interprétation au juge des saisies que dans son domaine de compétence générale d'exécution²⁸⁷. Ensuite, comme le souligne *in fine* l'alinéa en cause, il s'agit d'éclaircir le sens à donner à une décision, le juge des saisies n'a pas vocation à compléter ou modifier le titre²⁸⁸. Enfin, cette disposition ne fonde pas la prise en compte d'éléments nouveaux, survenus après le prononcé²⁸⁹ (bien que cette possibilité soit reconnue en jurisprudence). Force est de constater que la doctrine ne s'est pas particulièrement penchée sur l'article 793. Une telle disposition est, pourtant, d'une importance pratique non négligeable²⁹⁰.

ii. *La rectification d'erreurs matérielles par le juge des saisies (article 794 du Code judiciaire)*

Par la Loi du 24 octobre 2014²⁹¹, le législateur a conféré au juge des saisies une compétence de rectification des erreurs matérielles contenues dans un jugement, à l'instar de ce qui prévaut pour le juge qui a rendu la décision. Une nouvelle fois, la portée de cette disposition doit être particulièrement définie : le juge des saisies sera fondé à corriger une

²⁸⁴ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 35.

²⁸⁵ Voyez : X. (Association syndicale des magistrats), *Dire le droit et être compris*, Bruxelles, Bruylant, 2003.

²⁸⁶ Loi du 24 octobre 2013 modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à la rectification d'erreurs matérielles ou à la réparation d'omissions dans les décisions judiciaires ainsi qu'à l'interprétation des décisions judiciaires, *M.B.*, 24 janvier 2014, p. 6602.

²⁸⁷ A. FRY « Interprétation, rectification et réparation des décisions judiciaires », *op. cit.* (note n° 57), p. 168.

²⁸⁸ A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Liège, Faculté de droit de Liège, 1987, p. 259.

²⁸⁹ A. FRY, *op. cit.* (note n° 57), p. 168.

²⁹⁰ Pour un approfondissement de la question et son aspect pratique, voyez : C. DE BOE, « L'interprétation, la rectification et la réparation des décisions de justice, ou le service après-vente judiciaire », in *Pot-pourri et autres actualités de droit judiciaire* (sous la dir. de H. BOULARBAH et J.-FR. VAN DROOGHENBROECK), Limal, Anthémis, 2016, p. 331.

²⁹¹ Loi du 24 octobre 2013 modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à la rectification d'erreurs matérielles ou à la réparation d'omissions dans les décisions judiciaires ainsi qu'à l'interprétation des décisions judiciaires, *M.B.*, 24 janvier 2014, p. 6602.

décision d'expertise oubliant de désigner expert²⁹² ou comportant une erreur de date²⁹³. Par contre, le juge ne pourra pas remettre en cause le fond de la décision, même si celle-ci procède d'un raisonnement illogique ou erroné²⁹⁴. De plus, si une certaine souplesse doit être admise²⁹⁵, le juge ne peut, en principe, avoir égard qu'aux éléments figurant dans la décision pour rectifier celle-ci. Toute modification dépassant le cadre des erreurs matérielles devra, évidemment, être sollicitée par le biais d'une voie de recours²⁹⁶.

iii. Les consécutions ponctuelles d'intervention au sein de l'exécution

Nous avons déjà brièvement évoqué les cas d'intervention légalement prévus (voyez *supra*). Il s'agit, pour l'essentiel, de l'article 1621 du Code judiciaire relatif aux hypothèses de saisie-exécution immobilière, de l'article 1127 relatif à la tierce opposition contre le jugement d'exécution devant le juge des saisies et de l'hypothèse de l'octroi de délai de paiement dans le cadre de l'exécution de titres non judiciaires (art. 1333, alinéa 2 du Code judiciaire)²⁹⁷. Ces textes étant clairs, ils n'appellent pas de commentaires spécifiques.

C. Les exceptions jurisprudentielles justifiant une intervention du juge des saisies

Au fil du temps, les juridictions ont développé diverses exceptions prétorienne pouvant fonder une intervention du juge des saisies dans le contentieux de l'exécution. Deux hypothèses majeures se dégagent de la jurisprudence : (a) la perte d'actualité du titre et (b) l'abus de droit²⁹⁸. Ces deux hypothèses ne sont pas les seuls cas retenus en jurisprudence, certaines décisions se fondant, par exemple, sur une mise en balance des intérêts des parties pour suspendre l'exécution²⁹⁹.

i. La perte d'actualité du titre

La première hypothèse d'exception prétorienne vise les hypothèses de contestation de l'actualité du titre et de l'opportunité du maintien de sa force exécutoire. Sur pied de l'article 1498 du Code judiciaire, un nombre important de débiteurs sollicitent la suspension du bénéfice de l'exécution dans ce cas de figure. Il convient qu'au jour de l'exécution effective, le

²⁹² Bruxelles, 1^{er} décembre 1993, *R.W.*, 1993-1994, p. 1458.

²⁹³ Trib. trav. Namur, 3 novembre 2000, *J.D.J.*, 2001, p. 51.

²⁹⁴ C. DE BOE, *op. cit.* (note n° 290), p. 337.

²⁹⁵ Cass., 18 octobre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 166.

²⁹⁶ Voyez article 20 du Code judiciaire.

²⁹⁷ V. VAN HERREWEGHE, D. NOËL et M. FORGES, *Memento des saisies*, Waterloo, Kluwer, 2016, p. 32.

²⁹⁸ Cette jurisprudence fut entièrement rappelée par la Cour d'appel de Gand en 2009 : Gand, 1^{er} décembre 2009, *P&B*, 2011, p. 222.

²⁹⁹ Gand, 17 Novembre 2009, *R.W.*, 2011-2012, p. 1089.

titre conserve toute son actualité. Il s'agit là de prévenir l'apparition d'un contentieux de restitution lorsque, suite à des événements postérieurs à la décision exécutoire par provision, le titre est devenu partiellement ou totalement sans objet³⁰⁰.

Cette hypothèse, communément admise en jurisprudence³⁰¹, ne pose pas de problèmes particuliers. On notera qu'une telle demande, bien qu'elle doive être formulée, selon nous, devant le juge des saisies, pourrait faire l'objet d'une action auprès du juge des référés. Cependant, le juge des saisies pourra prendre les mesures qui s'imposent, mais, au surplus, il pourra trancher la question d'actualité soulevée devant lui. Le juge des référés ne dispose, pour sa part, que du pouvoir de suspendre provisoirement l'exécution³⁰². Ainsi, le juge des saisies pourrait-il constater, par exemple, que l'exécution n'a plus lieu d'être, car la dette a en réalité déjà été payée, est compensée ou se trouve prescrite³⁰³. On notera qu'une telle suspension ne s'analyse, ni comme une mise à néant de la décision, ni comme une atteinte à l'autorité de chose jugée. En effet, un anéantissement du titre supposerait un retour *ab initio*, avec complète restitution de ce qui a été perçu. La perte d'efficacité n'est pas équipollente à une telle mise à néant, car le titre n'est pas contesté et aucune erreur n'est à redresser dans son contenu. Il n'y a donc pas de retour au *statu quo ante* et les restitutions ne se conçoivent que pour ce qui a été perçu depuis la date de perte d'actualité du titre³⁰⁴. À titre d'exemple, si une décision prononcée le 10 mars 2017 a engendré exécution provisoire le 14 mars, mais que la perte d'actualité du titre ne remonte qu'au 12 mars, alors il n'y aura restitution que de ce qui a été indument perçu entre le 12 et le 14 mars 2017.

ii. *L'hypothèse de l'abus de droit*

La théorie de l'abus de droit est un fondement de l'intervention du juge des saisies. On affirmera néanmoins prudemment que l'abus de droit reçoit une place limitée en matière de voie d'exécution. Le créancier ne fait que poursuivre l'obtention de ce qui lui a été accordé par le pouvoir judiciaire³⁰⁵. Ce constat ne se trouve que renforcé par la réforme « pot-pourri I ». Le créancier est généralement en droit de poursuivre l'exécution provisoire d'une décision

³⁰⁰ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), pp. 440 et 441.

³⁰¹ Anvers, 8 octobre 2008, *R.A.G.B.*, 2009, p. 299 ; Cass., 15 janvier 1999, *R.W.*, 1999-2000, p. 148 ; Civ. Gand (sais.), 22 novembre 2001, *R.W.*, 2013-2014, p. 588.

³⁰² Cass., 15 janvier 1999, *Pas.*, 2000, p. 57, n° 26 ; S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 330.

³⁰³ S. BRIJS, « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », *op. cit.* (note n° 259), p. 332.

³⁰⁴ G. DE LEVAL, *Traité des saisies (Règles générales)*, *op. cit.* (note n° 16), pp. 441 et 442.

³⁰⁵ R. DE CORTE, « Beslag en rechtsmisbruik », in *Het zakenrecht : absoluut niet een rustig bezit*, Anvers, Kluwer, 1992, p. 203.

contradictoire. C'est, dans la plupart des hypothèses, grâce au silence approbateur du juge et dans le fondement de l'article 1397 que le créancier poursuivra son exécution.

Si la poursuite de l'exécution provisoire est constitutive d'un abus de droit, il faut encore que celui-ci soit manifeste. La suspension de l'exécution du titre devra s'analyser comme une réparation en nature du préjudice résultant de cet abus³⁰⁶.

Section 3. La solution française et la consécration légale du pouvoir d'intervention dans l'exécution

§1^{er}. La portée du mécanisme de suspension

Face à la problématique de la suspension de l'exécution provisoire et au flou qui l'entoure, il peut être pertinent d'analyser le mécanisme mis en place par le législateur français, généralement qualifié de « défense à l'exécution provisoire ». L'article 524 du Code de procédure civile dispose que le premier président de la Cour d'appel a le pouvoir de suspendre l'exécution provisoire précédemment accordée lorsqu'elle est interdite par la loi ainsi que lorsqu'elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives³⁰⁷.

Il s'agit de permettre une intervention sur base d'éléments de légalité, mais aussi d'opportunité³⁰⁸. En cela, l'article 524 du Code de procédure civile dépasse la seule consécration de l'appel-nullité, en accordant un réel pouvoir d'appréciation au juge. Une preuve de ce pouvoir résulte du fait qu'il est possible, pour le Président, de suspendre l'exécution provisoire même lorsque celle-ci est directement prévue *de lege* par un texte particulier³⁰⁹.

La portée du mécanisme doit être bien appréhendée. L'article 524 ne concerne pas les demandes intéressant la modalisation de l'exécution, comme celles se rapportant à la garantie ou à la désignation d'un séquestre. Ces procédures sont, en effet, régies par d'autres dispositions³¹⁰. L'article 524 vise l'arrêt du principe même de l'exécution provisoire, sans remise en cause des actes d'exécution précédemment posés³¹¹. Si le juge jouit d'une

³⁰⁶ E. DIRIX et K. BROECKX, *Beslag*, *op. cit.* (note n° 53), p. 51, n° 72.

³⁰⁷ Code de procédure civile français, art. 524.

³⁰⁸ D. MOUGENEOT, « Exécution provisoire et appel-nullité », *R.D.J.P.*, 2006, liv. 5, p. 214. ; A titre d'exemple, l'examen de la jurisprudence française montre qu'il est acquis que le risque de destruction d'un bien immobilier (Ordonnance du premier Président de la Cour d'appel de Paris du 20 mai 1985, *JCP G*, 2000, IV p. 1326) ou la remise d'un enfant à ses parents naturels (Ordonnance du premier Président de la Cour d'appel de Paris, 21 février 1983, Paris, 21 févr. 1983, *Bull. ch. avoués*, 1983, 3, p. 92.) justifiaient la suspension de l'exécution par le premier Président.

³⁰⁹ Art. 524, al.6 du Code de procédure civile français.

³¹⁰ Voyez les articles 523 et 521 du Code de procédure civile français.

³¹¹ N. CAYROL, *Droit de l'exécution*, Paris, Domat, 2016, p. 362.

appréciation en opportunité, la jurisprudence de la Cour de cassation française ne retient qu'un seul motif pour justifier de la suspension de l'exécution : la mise en balance des facultés de paiement du débiteur et des facultés de remboursement du créancier en cas de réformation³¹².

§2. *Le choix du siège compétent par le législateur français*

Dans la mise en place de l'article 524, le législateur a été amené à effectuer un choix. Il faut signaler que le système judiciaire français connaît, depuis 1991, la figure du juge de l'exécution qui a vocation, à l'instar du juge des saisies belge, à connaître des contestations relatives aux difficultés d'exécution ainsi que celles relatives aux mesures conservatoires³¹³. Le parallèle avec la figure belge du juge des saisies est, en termes de compétences, manifeste. Le législateur français a pourtant fait le choix de confier la capacité de suspendre l'exécution au seul premier président de la Cour d'appel et non au juge de l'exécution. N'aurait-il pas été plus logique de se tourner vers l'office de ce dernier ? Une telle question appelle, selon nous, une réponse positive.

Il est assez complexe de percevoir de manière objective l'impact de l'article 524 en pratique, l'introduction et la modification de cette disposition n'ayant pas fait l'objet d'une étude d'impact³¹⁴. La jurisprudence et la doctrine françaises semblent généralement avoir bien accueilli le mécanisme.

§3. *L'opportunité de l'inspiration française*

La transposition du mécanisme applicable en France pourrait être une réponse salvatrice au nébuleux débat de l'intervention d'un juge dans l'exécution d'une décision qu'il n'a pas prononcée. Une compétence directement confiée par la loi à un siège précis évite l'interrogation sur l'opportunité même de la suspension ainsi que les questions de concurrence entre juge des référés et juge des saisies. Par ailleurs, dans le contexte de la réforme « pot-pourri V » et de la limitation des hypothèses d'opposition (et donc de la limitation des cas d'effet suspensif), il serait cohérent de protéger davantage le débiteur en lui consacrant un recours en défense contre l'exécution provisoire. Toutefois, une transposition de l'article 524 appelle, selon nous, certaines précisions.

³¹² Cass. Fr., 2 novembre 1990, n°90-12698, *JCP*, 1991, II, p. 221631 ; N. CAYROL, *Droit de l'exécution*, Paris, Domat, 2016, p. 363.

³¹³ Article L213-6 du Code de l'organisation judiciaire (France).

³¹⁴ Un certain nombre de décrets font l'objet d'études d'impacts publiées sur www.legifrance.be (<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Etudes-d-impact/Fiches-d-impact-des-ordonnances-decrets-et-arretes/Projets-d-ordonnances>)

En raison des mêmes arguments que ceux évoqués *supra*, il nous semblerait plus logique de conférer cette compétence au juge des saisies. De plus, il convient de souligner que la France ne connaît pas, actuellement, de disposition comparable à l'actuel article 1397 du Code judiciaire. Le principe reste celui de l'effet suspensif des voies de recours ordinaires et de la délivrance expresse de l'exécution provisoire par le juge. Statistiquement, d'avantage de décisions se voient reconnaître le bénéfice de l'exécution provisoire en Belgique, par application de l'article 1397, que dans le système français. Dans une hypothétique transposition du mécanisme de contrôle de l'article 524 du Code de procédure civile, il conviendrait d'éviter qu'un grand nombre de justiciables se précipitent sans retenue vers le juge des saisies, qui serait compétent pour connaître du contentieux. Cette compétence devrait donc être strictement limitée et balisée. Elle pourrait ainsi être conditionnée à l'existence d'une urgence particulière ou son champ d'application pourrait être cantonné à une liste limitative de matières réputées pour leur caractère sensible. Il conviendrait aussi de subordonner l'intervention du juge des saisies à l'introduction effective d'un recours ordinaire visant la réformation de la décision au fond, à l'instar de ce qui prévaut en matière de cantonnement. Une telle condition serait de nature à éviter une démarche purement dilatoire dans le chef du débiteur. On peut, modestement, suggérer l'introduction d'une disposition, au sein du Code judiciaire, libellée en substance comme suit :

« Lorsqu'une décision fait l'objet d'un recours ordinaire et qu'elle est exécutoire par provision, son exécution ne peut être suspendue que par le juge des saisies et uniquement dans les cas suivants :

1° Si l'exécution provisoire est interdite par la loi ;

2° Si, lorsqu'urgence manifeste est démontrée, l'exécution risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives

Le même pouvoir appartient, en cas d'opposition, au juge qui a rendu la décision. »

Une telle mesure procéderait, finalement, d'une généralisation de la faculté de suspension de l'exécution reconnue au juge des saisies dans le cadre de la tierce opposition (cf. *supra*). Dès lors, les enseignements jurisprudentiels et doctrinaux relatifs à cette voie de recours pourraient inspirer l'application d'une telle disposition.

CONCLUSION

Lorsque l'on apprécie le régime actuel de l'exécution provisoire, plusieurs paramètres se doivent d'être pris en compte. Si l'objectif de limitation des recours dilatoires est louable, il convient de ne pas se baser sur ce seul principe pour appuyer un régime général de procédure³¹⁵. Le devoir de tempérance requis en la matière est particulièrement bien illustré par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme³¹⁶. Nous l'avons dit, La Cour de Strasbourg a souligné que la protection du droit à l'exécution, en tant qu'implication du droit protégé par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme³¹⁷, n'est relative qu'aux décisions qui ne sont plus susceptibles d'un recours³¹⁸. Il n'est pas reconnu un droit à l'exécution d'une décision susceptible d'infirmer. Si la généralisation de l'exécution provisoire, telle qu'elle est désormais appliquée en Belgique, n'est pas prohibée par la jurisprudence européenne, cette dernière ne constitue pas pour autant un soutien explicite à un tel système.

L'ensemble de ces réflexions, issues de la jurisprudence européenne, est fondé sur une nécessité d'équilibre : il s'agit de concilier tant les intérêts du créancier que ceux du débiteur³¹⁹. La matière de l'exécution, et en particulier de l'exécution provisoire, appelle donc « un éclatement du droit »³²⁰ où la dialectique doit appeler, non sans difficulté, la cohérence.

À la lumière de ces considérations, quel bilan dresser ? La cohérence a-t-elle, avec « pot pourri I » (et bientôt avec « pot-pourri V »), été sacrifiée pour un déséquilibre en faveur du

³¹⁵ Voyez par exemple en France : S. GUINCHARD, « Un bon exemple de la France d'en haut contre la France d'en bas : le projet de suppression de l'effet suspensif de l'appel », *LPA*, 5 juin 2002, pp. 4 à 12 ; J. MOURY, « De la règle de l'effet suspensif de l'appel en matière civile », in *Justice et droits fondamentaux. Mélanges Normand*, Paris, LexisNexis, 2003, pp. 353 à 363.

³¹⁶ Le droit à l'exécution comporte en réalité de nombreuses facettes tant en terme d'obligation négatives que d'obligation positive (voyez en particulier la contribution : B. VANLERBERGHE, *op. cit.* (note n° 3), pp. 26 à 51 .

³¹⁷ Article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955, p. 5028.

³¹⁸ G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction... », *op. cit.* (note n° 9), pp. 176 et suivantes ; Cour eur. D.H, arrêt *Hornsby c. Grèce* du 19 mars 1997, en particulier le § 40, <http://www.echr.coe.int> (20 mars 2017). La précision sur le sens à donner au terme « définitif » a été fixée dans l'arrêt *Ouzounis* : Cour eur. D.H., arrêt *Ouzounis c. Grèce* du 18 avril 2002, <http://www.echr.coe.int> (15 mars 2017).

³¹⁹ C. VAN REEPINGEN évoquait déjà, en 1964, cette balance d'intérêt : « Een billijk evenwicht te verwezenlijken tussen de vastberadenheid van de schuldeiser die stuit op de nalatigheid of de oneerlijkheid van de schuldenaar en de juiste maat die de humaniteit ingeeft », C. Van REEPINGEN, *Rapport sur la réforme judiciaire*, *M.B.*, 1964, p. 473 (cité dans B. VANLERBERGHE, « Het recht op nakoming en zijn grenzen », in *Le droit de l'exécution en principe(s) et en particulier*, Bruxelles, La charte, 2010, p. 21.).

³²⁰ C. BIQUET, « Le retard de paiement dans les transactions commerciales — Incidence de la loi du 2 août 2002 », in *Le tribunal de commerce : procédures particulières et recherche d'efficacité* (sous la dir. de G. ALBERT DAL), Bruxelles, Larcier, 2006, p. 241.

créancier ? Un tel constat serait trop alarmiste. Il est manifeste que les hypothèses d'effet suspensif se raréfient, au détriment de la partie succombant en première instance. Ce sera d'autant plus le cas si la réforme « pot-pourri V » aboutit. Cependant, le débiteur n'est pas laissé sans moyen de protection. Il lui est loisible d'engager la responsabilité du créancier originel sur pied de l'article 1398, sous réserve de sa solvabilité. Certains auteurs français³²¹ annoncent une possible disparition du mécanisme de responsabilité objective du fait de la généralisation de l'exécution provisoire semblable à celle que nous connaissons. Nous ne nous rallions pas à cette position. Certes, le créancier tire son droit à l'exécution provisoire de la loi, mais il reste maître quant à l'opportunité de sa mise en œuvre pratique. Par ailleurs, le débiteur peut, à condition d'avoir les moyens financiers nécessaires, réclamer le bénéfice de cantonnement qui sera, dans la plupart des cas, de droit. En dernier lieu, on ne perdra pas de vue que le juge peut moduler la portée de l'exécution provisoire. Il peut, en effet, la limiter à une partie de sa décision, et ce même d'office. Si l'appréciation des magistrats constitue une protection plus subjective, elle n'en est pas pour autant négligeable.

L'exécution provisoire a fait l'objet d'un renversement de perspective complet qui a vocation à résoudre certaines difficultés. Cependant, il était presque inévitable qu'en envisageant une réforme de cette ampleur, de nouvelles problématiques naissent. En cela, *la réforme appelle la réforme*, et le projet de loi « pot-pourri V » à vocation à venir éviter plusieurs écueils actuellement rencontrés. Parmi les correctifs proposés, certains choix du législateur nous apparaissent assez critiquables. Ainsi, par exemple, le fait qu'il sera possible pour le juge de déroger au principe dispositif dans l'octroi de l'exécution provisoire constitue une mesure qui pose déjà question. D'autres modifications nous semblent plus bénéfiques, mais peu cohérentes avec la teneur des textes actuels. Lorsque le législateur projette de ne plus permettre l'opposition lorsque l'appel est ouvert à la partie en défaut, l'application stricte du principe *electa una via* apparaît comme une avancée positive. Cependant, quand cette règle se conjugue avec l'absence d'effet suspensif reconnu à l'appel, la protection du justiciable défaillant se trouve fortement amoindrie en matière d'exécution. Enfin, certaines modifications ne sont pas à remettre en cause, comme la révision du régime de l'article 806 du Code judiciaire ou la clarification du caractère exécutoire par provision des décisions avant dire droit.

³²¹ Voyez par exemple, C. BOUTY, *L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé*, Marseille, PUAM, 2008, n° 803 (disponible en ligne à l'adresse <http://books.openedition.org/puam/603>)

Au-delà de ces modifications qui tantôt prêtent le flanc à la critique, tantôt sont salvatrices, il reste des difficultés pour lesquelles le législateur n'a pas encore apporté de réponse satisfaisante. Ainsi, l'absence d'interdiction claire ou de consécration de l'intervention du juge des référés ou du juge des saisies dans l'exécution provisoire continue de créer une situation incertaine. Par ailleurs, comme le rappelle le professeur Frédéric GEORGES en relayant les propos de George DE LEVAL³²², la situation du débiteur en première instance confronté, suite à réformation, à l'insolvabilité de son adversaire ne trouve toujours pas de solution. Cependant, comme nous l'avons signalé, cette situation nous semble relever des aléas impondérables de la justice.

Enfin, *de lege ferenda*, certaines pistes de réflexion mériteraient qu'on les examine. Il en va ainsi en ce qui concerne le régime de la consignation amiable et de ses effets sur le concours entre créanciers, qui constitue aujourd'hui une situation non réglée par la loi.

Si « la crédibilité de la justice est plus que jamais dépendante de la rapidité du processus qui la traduit »³²³, il reste qu'une justice plus rapide ne doit pas être synonyme d'une perte d'efficacité. Une réforme cohérente en matière d'exécution des décisions ne doit pas, en toutes hypothèses, passer par la seule limitation des droits reconnus au justiciable débiteur. Comme le rappelle Cédric BOUTY, « il ne faut pas qu'il y ait plus d'intérêt à gagner une bataille qu'à gagner la guerre »³²⁴.

³²² F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 376, qui rappelle les remarques formulées par Georges DE LEVAL dans : G. DE LEVAL, « La revalorisation du premier degré de juridiction. », *op. cit.* (note n° 9), p. 129, n° 46.

³²³ F. GEORGES, « La réforme de l'exécution provisoire », *op. cit.* (note n° 67), p. 376.

³²⁴ C. BOUTY, *op. cit.* (note n° 321), n° 801 (disponible en ligne à l'adresse : <http://books.openedition.org/puam/603>)

BIBLIOGRAPHIE

A. Législation, normes réglementaires et projets de loi

- Code judiciaire.
- Loi 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.
- A.R. du 21 juillet 2013 déterminant la formule exécutoire des arrêts, jugements, ordonnances, mandats de justice ou actes comportant exécution parée, art. 1 §1, *M.B.*, 21 juillet 2013, p. 45654.
- Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, doc. n° 54-2259/001.
- Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice, Audition du 26 août 2015, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 54-1219/005.
- Projet de loi 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, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2259/001.

B. Jurisprudence

i. Jurisprudence européenne et étrangère

- Cour. eur. D.H., arrêt *Philis c. Grèce* du 27 août 1991, <http://www.echr.coe.int> (21 avril 2017).
 - Cour eur. D.H., arrêt *Hornsby c. Grèce* du 19 mars 1997, <http://www.echr.coe.int> (17 mars 2017).
 - Cour eur. D.H., arrêt *Ouzounis c. Grèce* du 18 avril 2002, <http://www.echr.coe.int> (15 mars 2017).
 - Cour. eur. D.H., arrêt *Fiume c. Italie* du 30 juin 2009, <http://www.echr.coe.int> (19 avril 2017).
 - C.J. Benelux, affaire A84/1, *Ziekenfonds Twente c. Novem*, 5 juillet 1985, *disponible à l'adresse : http://www.courbeneluxhof.be/arresten/FR/A/A_84_1_522.pdf*.
- Cass. fr., 2 novembre 1990, n°90-12698, *JCP*, 1991, II, p. 221631.

- Cass. fr., 13 janvier 2000, Bull. civ., II, n o 5 D., 2001, p. 3299.

ii. Jurisprudence belge

- C.A., 21 décembre 2004, n° 206/2004, *M.B.*, 4 mars 2005, p. 9121 (extrait) *J.T.*, 2005, liv. 6179, p. 309.
- Cass, 6 février 1930, *Pas.*, I, p. 103.
- Cass., 7 juillet 1941, *Pas.*, I, p. 278.
- Cass., 18 octobre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 166.
- Cass., 1^{er} décembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 359.
- Cass., 26 mars 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 870.
- Cass., 3 décembre 1987, *R.W.*, 1989-1990, p. 133.
- Cass., 28 septembre 1990, *Pas.*, 1991, I, 93.
- Cass., 9 novembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 256.
- Cass., 19 décembre 1991, *Pas.*, 1992, I, p. 316.
- Cass., 3 janvier 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 379.
- Cass., 3 juin 1994, *R.W.*, 1994-95, p.880.
- Cass., 8 décembre 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 1063.
- Cass., 7 avril 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 396.
- Cass., 5 septembre 1996, *pas.*, 1996, I, p. 761.
- Cass., 15 janvier 1999, *R.W.*, 1999-2000, p. 148.
- Cass., 15 janvier 1999, *Pas.*, 2000, p. 57, n°26.
- Cass., 8 mars 2012, *Pas.*, 2012, III, p. 541.
- Cass., 11 avril 2003, *Pas.*, 2003, p. 818.
- Cass., 24 octobre 2003, *Pas.*, 2003, liv. 9-10, p. 1702.
- Cass., 1^{er} avril 2004, *Pas.*, 2004, I, p. 557.
- Cass., 6 octobre 2005, *R.D.J.P.*, 2005, p. 294.
- Cass., 1^{er} décembre 2005, *Pas.*, 2005, p. 2394.
- Cass., 1er juin 2006, *Pas.*, I, 2006, p. 1252.
- Cass., 1er juin 2006, *Pas.*, 2006, p. 1262.
- Cass., 9 juin 2009, *Pas.*, 2009, p. 1448.
- Cass., 28 janvier 2011, *Pas.*, 2001, I, p. 348.
- Cass., 29 mars 2012, *Ius & Actores*, 2012, p. 65.
- Cass., 6 février 2015, *Pas.*, 2015, liv. 2, p. 293.
- Bruxelles, 30 mars 1962, *J.T.*, 1962, p. 424.
- Bruxelles, 18 juin 1979, *J.T.*, 1980, p. 45.
- Bruxelles, 19 mars 1980, *J.T.*, 1981, p. 384.
- Liège, 24 décembre 1981, *J.L.*, 1982, p. 133.
- Bruxelles, 21 mars 1984, *Rev. Not.*, 1984, p. 360.
- Liège, 28 juin 1985, *Jur. Liège*, 1985, p. 486.
- Gand, 12 septembre 1988, *Pas.*, 1989, 11, p. 46.
- Mons, 25 avril 1989, *J.L.M.B.*, 1985, p. 1050.

- Bruxelles, 29 juin 1989, *J.L.M.B.*, 1989, p. 1231.
- Mons, 24 février 1992, *J.L.M.B.*, 1992, p.722.
- Gand, 25 juin 1993, *R.D.J.P.*, 1993/7, p. 189.
- Bruxelles, 1er décembre 1993, *R.W.*, 1993-1994, p. 1458.
- Civ. Liège (réf.), 14 février 1994, *R.G.D.C.*, 1996, p. 57.
- Mons, 13 octobre 1994, *Act. Dr.*, 1996, 107.
- Liège, 6 février 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1038.
- Gand, 19 avril 1996, *R.D.C.*, 1996, p. 996.
- Liège, 3 octobre 1996, *J.T.*, 1997, p. 570.
- Gand, 27 octobre 1997, *T.G.R.*, 1999, p. 27.
- Bruxelles, 8 juillet 1998, *J.T.*, 1998, p. 78.
- Bruxelles, 27 octobre 1998, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 1073.
- Bruxelles, 25 juin 1999, *J.T.*, 2000, p. 187.
- Liège, 28 mars 2002, *J.T.*, 2002, p. 734.
- Bruxelles, 4 juin 2002, *NjW*, p. 668.
- Bruxelles, 31 octobre 2002, *P. & B./R.D.J.P.*, 2008, p. 237.
- Bruxelles, 24 janvier 2003, *J.T.*, 2003, p. 272.
- Liège, 28 avril 2003, *J.T.*, 2003, p. 483.
- Liège, 5 février 2004, *J.T.*, 2004, p. 643.
- Liège, 5 février 2004, *J.L.M.B.*, 2005, p. 844-845.
- Liège, 24 juin 2004, *J.L.M.B.*, 2005, p. 845.
- Mons, 30 mai 2006, *J.T.*, 2006, p. 627.
- Mons, 16 janvier 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1175.
- Anvers, 8 octobre 2008, *R.A.G.B.*, 2009, p. 299.
- Gand, 17 novembre 2009, *R.W.*, 2011-2012, p. 1089.
- Gand, 1^{er} décembre 2009, *P & B.*, 2011, p. 222.
- Bruxelles, 20 janvier 2016, *J.T.*, 2016, p. 223.

- Civ. Liège, 15 novembre 1972, *Jur. Liège*, 1972-1973, p. 34.
- Civ. Mons, 4 octobre 1979, *J.T.*, 1980, p. 228.
- Civ. Bruxelles (sais.), 30 avril 1982, *R.W.*, 1983-84, p. 453.
- Civ. Anvers, 30 décembre 1982, *R.W.*, 1983-1984, p. 307.
- Civ. Tournai, 23 novembre 1984, *J.T.*, 1986, p. 50.
- Civ. Liège (sais.), 23 mai 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 104.
- T. trav. Charleroi (réf.), 10 avril 1992, *J.T.*, 1992, p. 415.
- Civ. Turnhout (sais.), 31 mars 1994, *Pas.*, III, 1994, p. 81.
- Civ. Liège, 25 août 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 1320.
- C. Trav. Gand, 15 mars 1996, *Chron. D.S.*, 1997, p. 233.
- Civ. Liège (sais.), 26 avril 1996, *Chron. D.S.*, 1997, p. 1232.
- Civ. Anvers (sais.), 18 juin 1996, *T. Not.*, 1996, p. 54.
- Civ. Bruxelles, 4 février 1998, *R.G.D.C.*, 1998, p. 157.
- Civ. Liège, 5 octobre 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 608.
- Trib. trav. Namur, 3 novembre 2000, *J.D.J.*, 2001, p. 51.
- Civ. Dendermonde, 25 janvier 2001, *T.G.R.*, 2001, p. 79

- Civ. Gand (sais.), 22 novembre 2001, *R.W.*, 2013-2014, p. 588.
- Comm. Charleroi, 8 mars 2002, *P & B/R.D.J.P.*, 2002, p. 193.
- Comm. Bruxelles, 15 janvier 2003, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1585.
- Civ. Gand (ref.), 3 avril 2003, *T.G.R.*, 2003, p. 152.
- Civ. Bruxelles, 8 mai 2003, *J.T.*, 2003, p. 489.
- Civ. Gand, 14 octobre 2003, *R.W.*, 2003-2004, p. 1353.
- Civ. Bruxelles (sais.), 30 décembre 2003, *NjW*, 2004, 1028.
- T. trav. Liège, 18 novembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 476.
- Civ. Namur (sais.), 29 février 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 428.
- Trib. Arr. Bruxelles, 5 janvier 2009, *J.T.*, 2009, p. 374.
- Civ. Namur (réf.), 18 décembre 2012, *J.T.*, 2013, p. 123.

C. Doctrine

- BIQUET C., « Le retard de paiement dans les transactions commerciales — Incidence de la loi du 2 août 2002 », in *Le tribunal de commerce : procédures particulières et recherche d'efficacité* (sous la dir. de G.A. DAL), Bruxelles, Ed. du Jeune Barreau de Bruxelles, 2006, pp. 179 à 239.
- BOULARBAH H., « Variations autour des ordonnances sur référé » in *Liber amicorum Pierre Marchal*, Bruxelles, Larcier, 2003, pp. 225 à p. 245.
- BOULARBAH H., « De la suppression par le juge d'appel de l'exécution provisoire accordée par le premier juge », obs. sous Civ. Bruges, 30 novembre 2005, *J.J.P.*, 2007, p. 74 à 78.
- BOULARBAH H. et TATON X., « Les procédures accélérées en droit commercial (référé, comme en référé, avant dire droit, toutes affaires cessantes) : principes, conditions et caractéristiques », in *Le tribunal de commerce procédures particulières et recherche d'efficacité* (sous la dir. de G.A. DAL), Jeune barreau, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 83, n° 118. p. 7 à 96.
- BOULARBAH H., *Requête unilatérale et inversion du contentieux*, Bruxelles, Larcier, 2010.
- BOULARBAH H. et MARQUET CH., « Actions en droit de la construction : remèdes immédiats et pluralité des parties – seconde partie : aspects de droit judiciaire », in *Les obligations et les moyens d'action en droit de la construction* (sous la dir. de M. DUPONT), Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 99 à 178.
- BOULARBAH H. et MANQUET C., *La tierce opposition*, Bruxelles, Bruylant, 2012.
- BOUTY C., *L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé*, Marseille, PUAM, 2008 (disponible à l'adresse : <http://books.openedition.org/puam/603>).
- BRIJS S., « L'intervention du juge des référés dans l'exécution », in *Le référé judiciaire*, Bruxelles, Ed. du jeune Barreau de Bruxelles, 2003.

- BROECKX K., « Is het verbod voor de appelrechter om de uitvoerbaarverklaring bij voorraad te schorsen (art. 1402 Ger. W.) absoluut ? », *R.G.D.C.*, 1994, p. 143 à 147.
- BROECKX K., « Risicoaansprakelijkheid bij voorlopige tenuitvoerlegging », note sous Cass., 7 avril 1995, *R.W.*, 1995-1996, pp. 186 à 188.
- CALBAIRAC G., « L'exécution des décisions de justice », *Recueil Dalloz*, 1947, n° 22, pp. 85 à 88.
- CAMBIER C., *Droit judiciaire civil : la compétence*, Bruxelles, Larcier, 1981.
- CAYROL N., *Droit de l'exécution*, Paris, Domat, 2016.
- CLOSSET-MARCHAL G., « L'autorité de la chose jugée, le principe dispositif et le principe du contradictoire », note sous Cass., 8 octobre 2001, *R.C.J.B.*, p. 236 à 254.
- CLOSSET-MARCHAL G., « L'appel » in *Dix ans d'application de la loi du 3 aout 1992 et ses réformes*, C.I.D.J., Bruges, La Charte, 2004, p. 131 à 149.
- CLOSSET-MARCHAL G., « Actualités en matière de compétence », in *Le droit judiciaire en effervescence* (sous la dir. de G. DE LEVAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, éd. du Jeune Barreau de Bruxelles, 2007, p. 5 à 32.
- CLOSSET-MARCHAL G. et VAN DROOGHENBROECK J.-Fr., *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 2009.
- CLOSSET-MARCHAL G., « Considérations sur la nature et le régime des décisions en justice », note sous Cass., 24 janvier 2013, *R.C.J.B.*, 2014, p. 258 à 287.
- CLOSSET-MARCHAL G., « La nouvelle procédure civile arrive ! », *Justement*, n° 7, mars 2017, p. 1 et 2.
- CORNELIS L., *Algemene theorie van de verbintenis*, Anvers, Intersentia, 2000.
- DE BOE C., « L'interprétation, la rectification et la réparation des décisions de justice, ou le service après-vente judiciaire », in *Pot-pourri et autres actualités de droit judiciaire* (sous la dir. de H. BOULARBAH et J.-FR. VAN DROOGHENBROECK), Limal, Anthémis, 2016, pp. 329 à 360.
- DE CORTE R., « Beslag en rechtsmisbruik », in *Het zakenrecht : absoluut niet een rustig bezit*, Anvers, Kluwer, 1992, p. 187 à 213.
- DE LEVAL G., *Traité des saisies (Règles générales)*, Liège, Faculté de droit de Liège, 1988.
- DE LEVAL G. « Le problème de l'exécution de l'ordonnance rendue par le juge des référés » in *Les mesures provisoires en droit belge, français et italien : étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 395 à 402.
- DE LEVAL G., *Eléments de procédure civile*, 2^{ème} éd., Fac. Dr. Liège, 2005, p. 279.

- DE LEVAL G., « La revalorisation du premier degré de juridiction. Eviter que la première instance ne soit qu'un galop d'essai judiciaire : entre rationalité et qualité », *Rev. Fac. dr. U.L.B.*, 2006, 34, p. 3 à 205.
- DE LEVAL G., « L'exécution provisoire en matière patrimoniale », in *Liber Amicorum Paul Martens*, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 235 à 252.
- DE LEVAL G., VAN COMPERNOLLE J. et GEORGES F., « 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. 785 à 805.
- DE LEVAL G., « Le jugement », in *Manuel de procédure civile* (sous la dir. de G. DE LEVAL), t. II, Bruxelles, Larcier, 2015 p. 619 à 749.
- DE LEVAL G., « Les voies de recours ordinaires » in *Manuel de procédure civile* (sous la dir. de G. DE LEVAL), t. II, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 753 à p. 814.
- DIRIX E., « Het minnelijk kantonement », note sous Cass., 9 novembre 1990, *R.W.*, 1991-1992, p. 536 à 538.
- DIRIX E., TILLEMANS B. et VAN ORSHOVEN P., *De valk juridisch woordenboek*, Anvers, Interstentia, 2001, p. 185.
- DIRIX E. et BROECKX K., *Beslag*, Mechelen, Kluwer, 2010.
- DORCHY H., « Exécution provisoire et cantonnement », *R.D.J.P.*, 2014, p. 164 à 180.
- DUBUISSON B., « La responsabilité civile du pouvoir judiciaire : l'application de la loi par le juge obligation de moyen ou de résultat ? », in *La responsabilité professionnelle des magistrats*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 37 à 65.
- DUBUISSON B. et MALENGREAU Th., « La responsabilité du magistrat – Rapport belge » in *La responsabilité liée aux activités juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 257 à 264.
- DURANT I., « Le contrat de dépôt et le séquestre », in *Les contrats spéciaux : le contrat de dépôt et le séquestre, le prêt, la transaction, le mandat*, Liège, CUP, 1999, p. 5 à 67.
- FRY A., « Interprétation, rectification et réparation des décisions judiciaires », *J.T.*, 2015, pp. 161 à 172.
- FETTWEIS A., *Précis de droit judiciaire*, t. II, Bruxelles, Larcier, 1971.
- FETTWEIS A., *Manuel de procédure civile*, Liège, Faculté de droit de Liège, 1985.
- FETTWEIS A., *Manuel de procédure civile*, Liège, Faculté de droit de Liège, 1987.
- GEORGES F., « Cantonnements et consignations », *J.T.*, 2004, p. 126 à 134.
- GEORGES F., « La réforme de l'exécution provisoire », in *Pot-pourri I et autres actualités de droit judiciaire* (sous la dir. de H. BOULARBAH et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Larcier, 2016, p. 359 à 376.

- GUINCHARD S., « Un bon exemple de la France d'en haut contre la France d'en bas : le projet de suppression de l'effet suspensif de l'appel », *LPA*, 5 juin 2002, pp. 4 à 12.
- GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., *Procédure civile – Droit interne et droit de l'Union européenne*, 32e éd., Paris, Dalloz, 2014, pp. 823 et s.
- GRÉGOIRE M., « L'opposabilité au curateur de la remise d'une somme litigieuse sur un compte bancaire », observation sous Bruxelles, 4e ch., 18 décembre 1991, *J.T.*, 1992, pp. 602 à 605.
- HOC A., « Mesure avant dire droit et exécution provisoire en degré d'appel », note sous Civ. Bruxelles (16e ch.) 20 avril 2015, *R.G.D.C.*, février 2016, pp. 114 à 116.
- HOC A., « l'appel-nullité à la croisée des chemins », *J.T.*, 2016, pp. 218 à 222.
- HOONAKKER Ph., « La provision allouée par un jugement mixte sur le fond est-elle exécutoire de droit à titre provisoire ? », note sous Cass. fr., 13 janvier 2000, *Receuil Dalloz*, 2001, p. 3299 à 3301.
- HOONAKKER Ph., « L'exécution immédiate ou de l'incohérence à la cohérence du droit à l'exécution », in *La Justice civile au vingt et unième siècle, Mélanges Pierre Julien*, Aix-en-provence, Edilait, 2003, pp. 209 à 218.
- KOHL A., *L'appel en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Swinnen, 1990.
- KRINGS E., « les saisies conservatoires et les voies d'exécution », in *Etude du projet de Code judiciaire*, Liège, Ed. de la Faculté de Droit de Liège, 1966, p. 131 à 156.
- LAENENS J., « Behandeling ter inleidende zitting », note sous Anvers, 11 février 1987, *R.W.*, 1986-1987, p. 2645 à 2646.
- LAENENS J., « De uitvoerbaarheid bij voorraad van een in appel bestreden vonnis », note sous Anvers, 29 septembre 1989, *R.W.*, 1990-1991, p. 299 à 301.
- LEJEUNE Fr., « Simplification de la procédure par défaut et métamorphose de l'appel, pour quelle efficacité ? », in *Le procès civil efficace, première analyse de la loi modifiant le droit de la procédure civile (dite « loi pot-pourri I »)* (sous la dir. de J. ENGLEBERT et X. TATON), Bruxelles, Anthémis, pp. 107 à 147.
- LEROY E., « la fraude dans tous ses états », *Rev. dr. ULg*, 2006, p. 461 à 482.
- MARTENS P., « L'exécution provisoire en matière patrimoniale », *Ann. fac. Dr. Liège*, 1983, p. 179 à 213.
- MARCHAL P., « Les référés », Bruxelles, Larcier, 1992.
- MIGUET J., « Exécution provisoire et exécution immédiate : le cas des mesures d'instruction », in *Mélanges Boyer*, Toulouse, P.U. Toulouse, 1996, pp. 453 à 468.

- MOREAU-MAGREVE I., « Evolution du droit et de la pratiques en matière de suretés », *in Les créanciers et le droit de la faillite*, Bruxelles, Bruylant, 1983, pp. 180 à 182.
- MOUGENEOT D., « Exécution provisoire et appel-nullité », *R.D.J.P.*, 2006, liv. 5, p. 213 à 216.
- MOUGENEOT D., *Principes de droit judiciaire privé*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 55, n° 105.
- MOURY J., « De la règle de l'effet suspensif de l'appel en matière civile », *in Justice et droits fondamentaux. Mélanges Normand*, Paris, LexisNexis, 2003, p. 353 à 363.
- PERROT R., « Les effets de l'appel en droit français », *in Le double degré de juridiction – Étude de droit comparé* (sous la dir. de J. VAN COMPERNOLLE et A. SALETTI), Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 277 et spécialement p. 277 à 288.
- PAYAN G., « La jurisprudence européenne (relative au droit à l'exécution des décisions de justice disponible à l'adresse http://www.uihj.com/ressources/21628/99/guillaume_payan.pdf, consulté le 22 avril 2017.
- PLOVIE P., « Motivering van het verbod tot kantonnement », note sous Bruxelles, 25 avril 1997, *P&B.*, 1997, p. 224.
- SOLUS H. et PERROT R., *Droit judiciaire privé*, t. III, Paris, Sirey, 1991, p. 1152.
- SENAËVE P., « De voorlopige tenuitvoerlegging van vonnissen in materies van familierecht na de wet van 19 oktober 2015 (Wet Potpourri I) », *T.V.F.*, 2015, p. 244 à 250.
- STEENNOT R., *Elektronisch betalingsverkeer – Een toepassing van de klassieke principes*, Anvers, Intersentia, 2002.
- STORM M., « L'accélération de la procédure », *J.T.*, 1979, p. 329 à 333.
- SUDRE F., MARGUENAUD J.-P., ANDRIANTSIMBAZOVINA J., GOUTTENOIRE A., LEVINET M., *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, 5^{ème} éd., Paris, PUF, 2009, p. 361, n°32.
- TAE LMAN P., *Het gezag van het rechterlijk gewijsde*, Diegem, Kluwer, 2001, p. 146, n° 197.
- TAE LMAN P. et BROECKX K., « Rechtsmiddelen na Potpourri I », *in Hervorming van de burgerlijke rechtspleging*, Bruges, la Chartre, 2016, p. 103 à 149.
- VAN BOSSUYT H. et VAN DROOGHENBROECK J.-Fr, *Le référé – Het kort geding*, Bruxelles, Larcier, 2012.
- VAN COMPERNOLLE J., « Examen de jurisprudence », *R.C.J.B.*, 1987, p. 393 à 509.
- VAN COMPERNOLLE J. et CLOSSET-MARCHAL G., « Examen de jurisprudence (1985 à 1998). Droit judiciaire privé », *R.C.J.B.*, 1999, 59, p. 59 à 186.

- VAN BOXSTAEEL J.-L., « L'exécution provisoire sauf opposition et nonobstant appel », in *Le Code judiciaire en Pot-Pourri. Promesses, réalité et perspectives* (sous la dir. de J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Larcier, 2016, p. 289 à 326.
- VANDERMERSCH M., « Incidence sur l'astreinte de la réformation en appel de la décision entreprise », note sous Bruxelles, 4 novembre 1993, *R.G.D.C.*, 1995, p. 234 à 246.
- VAN DROOGHENBROECK J.-Fr., « Aspects actuels du référé-provision », in *Les procédures en référé*, Collection de la formation permanente CUP, vol. XXV, Larcier, Bruxelles, 1988, p. 7 à 36.
- VAN DROOGHENBROECK J.-Fr., Séance commune des conseils de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles et de l'Ordre des avocats du barreau du brabant wallon du 26 mai 2015 http://www.barreaudebruxelles-intranet.be/LA_LETTRE/document/PV/2015-05-26brabant_wallon.
- VAN DROOGHENBROECK J.-Fr., « Réajustement de la protection du justiciable défaillant », in *Le code judiciaire en pot-pourri. Promesses, réalités et perspectives* (sous la dir. de J. Fr. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 197 à 250.
- VAN DROOGHENBROECK J.-Fr., « La réforme du Code judiciaire dite "pot-pourri I" : quelles incidences sur le parcours procédural de la victime ? », in *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2016, p. 213 à 259.
- VAN DROOGHENBROECK J.-Fr., Avis et observations du Professeur Jean-François VAN DROOGHENBROECK dans le cadre du projet de loi « pot-pourri V » (document parlementaire 54/2259), inédit aimablement transmis par l'auteur avant publication.
- VAN HERREWEGHE V., NOËL D. et FORGES M., *Memento des saisies*, Waterloo, Kluwer, 2015.
- VAN HERREWEGHE V., NOËL D. et FORGES M., *Memento des saisies*, Waterloo, Kluwer, 2016.
- VANLERBERGHE B., « Het recht op nakoming en zijn grenzen », in *Le droit de l'exécution en principe(s) et en particulier* (sous la dir. de FR. GEORGES), Bruxelles, La charte, 2010, p. 25 à 51.
- VAN OEVELEN A. et LINDERMANS D., « Het Kort geding : herstel van schade bij andersluidende beslissing van de bodemrechter », *T.P.R.*, 1985, p. 1050 à 1100.
- VAN OMMESLAGHE P., « Les sûretés nouvelles issues de la pratique – Développements récents », in *Le droit des sûretés*, Bruxelles, Editions du jeune barreau de Bruxelles, 1992, p. 377 à 416.

- VAN OMMESLAGHE P., « Le paiement : rapport introductif », *Rev. dr. U.L.B.*, 1993, vol. 8, p. 9 à 59.
- VAN REEPINGHEN C., *Verslag over de gerechtelijke hervorming*, publié au Moniteur belge en 1964, p. 507.
- VERSTRAPPEN J., « De bevoegdheden van de appelrechter inzake kantonement », *T.B.R.*, 1999, pp. 239 à 244.
- WAGNER K., *Dwangsom*, Anvers, Kluwer, 2003.
- WINDLEY J., « Synthèse de la responsabilité des juges », in *Liber amicorum Georges-Albert-Dal*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 939 à 966.
- X, *Dire le droit et être compris*, Bruxelles, Bruylant, 2003.

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

