

EXERCICE PROFESSIONNEL
Réforme de la procédure
civile – Dossier _____ p. 48

EXERCICE PROFESSIONNEL
Stratégie contentieuse
et actions de groupe :
un premier bilan _____ p. 43

DÉVELOPPEMENT DU CABINET
De l'intention à l'action
d'innover : quels parcours
possibles ? (2^e partie) _____ p. 95

Dalloz Avocats

Exercer et entreprendre

n° 1 - Janvier 2020

Dossier

L'avocat et le droit immobilier

Entre unité et diversité (III)

Gestion et développement du cabinet



DAJLOZ



Version numérique incluse*



Réforme de la procédure civile

Présentation des décrets de décembre 2019

L'année 2019 aura été celle de la réforme de la procédure civile et de l'organisation judiciaire. La loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice et sa cohorte de décrets d'application, autant que le décret n° 2019-1333 de réforme de la procédure civile du 11 décembre 2019 et le décret n° 2019-1380 du 17 décembre 2019 relatif à la procédure applicable aux divorces contentieux et à la séparation de corps ou au divorce sans intervention judiciaire notamment, ont largement redéfini l'organisation judiciaire et les règles de procédure applicables.

Au nombre des nouveautés, citons pêle-mêle la création du tribunal judiciaire, l'extension de la représentation obligatoire, l'unification des modes de saisine, la prise de date obtenue par voie numérique, la mise en état conventionnelle par avocat, l'extension des pouvoirs du juge de la mise en état, la procédure sans audience avec accord des parties, l'exécution provisoire de droit des décisions de justice, la procédure accélérée au fond...

Alors que l'essentiel de la réforme entre en vigueur dès le 1^{er} janvier 2020, le présent dossier revient sur les derniers décrets de décembre 2019 relatifs à la réforme de la procédure civile, à la procédure applicable aux divorces contentieux et à la séparation de corps ou au divorce sans intervention judiciaire, et à la procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires. Revue de détails¹.

¹ Le lecteur consultera avec intérêt les nouveaux modèles d'actes sur les sites daloz.fr et daloz-avocats.fr. Il pourra également se reporter à ceux diffusés sur le site du Conseil national des barreaux (cnb.avocat.fr/) ou bien encore ceux rédigés par @Avokayon sur son compte Twitter ou <https://bit.ly/3737NnT>.

Décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile

Tribunal judiciaire : compétences et règlement des incidents de compétence internes, *par C. Bléry* 49
Nouveaux modes d'introduction de la procédure et communication par voie électronique, *par C. Bléry* ..57
Généralisation des préalables amiables obligatoires, *par G. Payan*..... 62
L'extension de la représentation obligatoire par avocat, *par A. Boccara* 64
Fins de non-recevoir : un juge de la mise en état doté de « super-pouvoirs », *par R. Laffly* 68

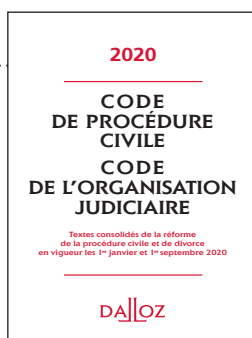
La mise en état conventionnelle par avocat et la procédure sans audience : renaissance du principe dispositif ?, *par F. Laporte et Y. Garrigue*..... 73
L'exécution provisoire de droit ou la consécration du titre précaire, *par M. Bencimon*..... 77
Réforme de la procédure civile de première instance : rejet de la demande de suspension d'exécution, *entretien avec E. Raskin et R. Spitz* 80
Nouveaux schémas de procédure, *par T. Wickers* .. 83

Décret n° 2019-1419 du 20 décembre 2019 relatif à la procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires

Procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires, *par M. Kebir* 89

Décret n° 2019-1380 du 17 décembre 2019 relatif à la procédure applicable aux divorces contentieux et à la séparation de corps ou au divorce sans intervention judiciaire

La nouvelle procédure de divorce est arrivée !, *par A. Bolze* 91



Les éditions Dalloz ont tenu à accompagner les praticiens du droit en général et les avocats en particulier, en mettant à leur disposition les textes consolidés des codes de procédure civile et de l'organisation judiciaire en vigueur les 1^{er} janvier et 1^{er} septembre 2020, dans l'attente de la prochaine édition enrichie et annotée du code de procédure civile Dalloz, largement remaniée. Cet opusculé est disponible dès le 6 février 2020.

Décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile

Le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile a été publié au Journal officiel du 12 décembre. Il prévoit notamment l'unification des modes de saisine, la simplification des exceptions d'incompétence, l'extension des pouvoirs du juge de la mise en état et de la représentation obligatoire, les modalités de l'extension de l'exigence d'une tentative préalable obligatoire de résolution amiable du litige, ou bien encore la consécration du principe de l'exécution provisoire des décisions de justice.

PROCÉDURE CIVILE

Tribunal judiciaire : compétences et règlement des incidents de compétence internes

Le décret du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile complète les modalités de la création du tribunal judiciaire qui remplace, à compter du 1^{er} janvier 2020, le tribunal d'instance et le tribunal de grande instance. Il prévoit notamment un mécanisme nouveau permettant au juge de traiter de manière simplifiée les questions de compétence au sein d'un tribunal judiciaire.

L'article 95 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation et de réforme pour la justice contenait une importante réforme de l'organisation judiciaire¹. Celle-ci visait à « unifier la compétence civile au sein d'une même juridiction » (exposé des motifs). Son entrée en vigueur, fixée au 1^{er} janvier 2020, appelait des décrets d'application. Trois

décrets ont été adoptés le 30 août 2019, auxquels il faut ajouter l'ordonnance n° 2019-964 du 18 septembre 2019, le décret n° 2019-965 du 18 septembre 2019 et le décret n° 2019-966 du 18 septembre 2019. Le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile – entre autres – complète l'ensemble. Le résultat est un « mille-feuille » très peu



Par

Corinne Bléry

Professeur à
l'Université
Polytechnique
Hauts-de-France
(Valenciennes)

¹ L. Raschel, Loi Belloubet – Loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice : aspects d'organisation judiciaire, Procédures 2019, Étude 11 ; M. Guez, Le tribunal judiciaire, naissance d'une juridiction, Gaz. Pal. 23 avr. 2019, p. 48 et s. ; C.-S. Pinat, Loi de réforme de la justice : procédure civile, D. actu., 2 avr. 2019, <https://bit.ly/3GROVbB>. Adde S. Guinchard, A. Varinard et T. Debard, *Institutions juridictionnelles*, 15^e éd., Précis, Dalloz, 2019, n° 381 et s. ; S. Guinchard, F. Ferrand, C. Chainais et L. Mayer, *Procédure civile*, 6^e éd., Hypercours, Dalloz, 2019, n° 374 et s.

lisible que la multiplicité des textes (loi, décrets, ordonnance, arrêtés...) rend encore plus opaque².

Nous nous intéresserons ici aux aspects de *compétence civile, tant d'attribution que territoriale*, c'est-à-dire aux règles de compétence issues tant de la loi Belloubet que du décret n° 2019-912 du 30 août 2019 modifiant le code de l'organisation judiciaire et pris en application des articles 95 et 103 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice – complété en tant que de besoin par le décret n° 2019-914 du 30 août 2019. Le règlement des incidents de compétence internes au tribunal judiciaire (TJ), issu du décret n° 2019-1333 sera également abordé.

De quelques constats préalables

On relèvera tout d'abord que depuis la réforme réalisée par la loi du 23 mars 2019 et le décret n° 2019-912 du 30 août 2019, en première instance, le TJ est la juridiction de droit commun (COJ, art. R. 211-3), en remplacement du tribunal de grande instance (TGI) et par absorption du tribunal d'instance (TI) : en tant que tel, le TJ a une compétence virtuelle à connaître de tout ce qui n'est pas attribué à une juridiction d'exception. Les juridictions d'exception qui subsistent sont le tribunal de commerce (T. com.), le tribunal paritaire des baux ruraux (T. par. baux rur., C. rur.) et le conseil de prud'hommes (Cons. prud'h.), la réforme ne fusionnant que les greffes des TJ et des Cons. prud'h.

Par ailleurs, au sein du TJ, le nombre de juges spécialisés a augmenté : demeurent notamment, le président (référé, requêtes et nouvelles procédures accélérées au fond : PAF), le juge aux affaires familiales (JAF), le juge de de l'exécution (JEX), qui a acquis une nouvelle compétence, à savoir celle relative à la saisie des rémunérations (COJ, art. L. 213-6), le juge de la mise en état (JME) dont les pouvoirs ont été accrues à l'égard des fins de non-recevoir (C. pr. civ., art. 789... à moins que leur traitement ne soit renvoyé à la formation de jugement)... S'y ajoutent le juge des contentieux de la protection (JCP), exerçant notamment les fonctions du juge des tutelles des majeurs qui était un juge du TI, et encore « le juge du tribunal judiciaire » (COJ, art. R. 211-10-5). Il faut signaler une organisation totalement nouvelle avec la création de chambres de proximité dénommées « tribunaux de proximité » (TP) : ce sont les anciens TI siégeant dans des villes où aucun TGI n'était implanté, qui deviennent TP, sans que cette transforma-

tion soit obligatoire – un décret étant nécessaire pour fixer leur siège et leur ressort (COJ, art. L. 212-8³). On remarquera que le TP est un « faux-nez, puisqu'il [est] une simple composante du TJ, une antenne »⁴ ; le JCP peut être affecté au TJ ou dans un TP.

La réforme a maintenu aussi la distinction entre compétence ordinaire et compétence exclusive (ou d'ordre public) pour le TJ (COJ, art. L. 211-3 et L. 211-4).

Les nouveaux textes continuent également de distinguer les compétences qui sont toujours à charge d'appel, celles qui sont toujours en premier et dernier ressort et celles qui sont à charge d'appel ou en dernier ressort en fonction du montant de la demande : ce schéma se présentait devant le TI et se retrouve devant le TJ. En revanche, le *taux du ressort* est porté de 4 000 € à 5 000 € (COJ, art. R. 211-3-24 et R. 211-3-25)⁵. De son côté, le *taux de compétence* qui permettait aussi de répartir certaines matières, à savoir les affaires civiles, personnelles ou mobilières entre le TGI et le TI, *par principe*, ne joue plus : cette somme était fixée à 10 000 €. Or la disparition du TI emporte celle du taux de compétence (COJ, art. L. 211-3, qui ne mentionne plus le « montant de la demande »). Cependant lorsqu'il y a une chambre de proximité, le taux de compétence conserve son rôle : celle-ci⁶ est compétente jusqu'à 10 000 €.

Enfin, la plupart des compétences diverses et pointues ont été reconduites en l'état, l'occasion n'ayant pas été saisie de retenir des compétences plus génériques.

COMPÉTENCES DES TJ

Compétence matérielle

Compétence générale ou compétence de principe de tous les TJ

Le TJ, en tant que nouvelle juridiction de droit commun, dispose d'une compétence de principe (COJ, art. L. 211-3) : il « connaît de toutes les affaires civiles ou commerciales pour lesquelles compétence n'est pas attribuée expressément à une autre juridiction en raison de la nature [à l'exclusion du montant] de la demande », à savoir des affaires civiles personnelles ou mobilières comme hier le TGI, peu important leur valeur.

On rappellera dans ce cadre que dès lors qu'il y a une chambre de proximité, elle connaît

Au sein du TJ, le nombre de juges spécialisés a augmenté. Le taux du ressort est porté de 4 000 euros à 5 000 euros. Lorsqu'il y a une chambre de proximité, le taux de compétence conserve son rôle : celle-ci est compétente jusqu'à 10 000 euros.

² C. Bléry, *Compétences du TJ : redistribution des compétences du TGI et du TI*, D. actu., 7 oct. 2019, <https://bit.ly/2tTeyKD>.

³ V. *infra*.

⁴ S. Guinchard, A. Varinard et T. Debard, *op. cit.*, n° 381.

⁵ Pour le T. com. : C. com., art. R. 726-1 ; pour le T. par. baux rur. : C. rur., art. R. 491-1 (Décr. n° 2019-1333 du 11 déc. 2019, art. 16, 15° et 32, 3°). En revanche, il n'y a pas de changement pour le cons. prud'h. (C. trav., art. D. 1462-3).

⁶ Et non le JCP comme cela avait pu être annoncé. V. Décr. n° 2019-914, annexe IV-11.

des affaires civiles personnelles ou mobilières jusqu'à 10 000 €, le taux de compétence continuant ici à jouer

Pour cette compétence de principe, l'appel n'est ouvert qu'au-delà du taux du ressort, fixé à 5 000 € (COJ, art. R. 211-3 et R. 211-3-24). On retrouve donc le schéma qui était relatif à l'appel des jugements du TGI ou du TI au-dessus du taux du ressort⁷.

Compétences spéciales de tous les TJ

Le TJ hérite de la plupart des compétences exclusives du TGI et des compétences spéciales du TI.

Pour ce qui est des textes de valeur législative, les articles L. 211-4, L. 211-4-1, L. 211-6 à L. 211-8 et L. 211-9-1 du code de l'organisation judiciaire ont été reconduits par la loi Belloubet à l'identique, sous réserve de la mention du TJ en lieu et place du TGI : le premier prévoit que « le tribunal judiciaire a compétence exclusive dans les matières déterminées par les lois et les règlements »⁸ ; le deuxième attribue la compétence exclusive au TJ pour les « actions en réparation d'un dommage corporel ». Les articles L. 211-6 à L. 211-8 lui attribuent également des compétences en matière disciplinaire ou pour certaines demandes relatives aux frais de justice. L'article L. 211-9-2 donne compétence au TJ pour connaître « des actions de groupe définies au chapitre III du titre II du livre VI du code de la consommation et par la loi n° 2016-1547 du 16 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle ». L'article L. 211-4-2 attribue compétence au TJ – en tant que juridiction de droit commun – pour connaître « des demandes formées en application du règlement (CE) n° 861/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges ».

Les textes de valeur réglementaire distinguent trois catégories de compétence : en effet, les compétences des TJ peuvent être ordonnées par rapport au taux du ressort – porté à 5 000 € sauf disposition contraire (COJ, art. R. 211-3-5).

Le TJ statue soit en formation collégiale, soit – sauf exception – à juge unique, avec retour possible à la formation collégiale, étant précisé « d'office ou à la demande des parties » (COJ, art. L. 212-1 et L. 212-2). La liste des matières attribuées de plein droit au TJ statuant à juge unique est beaucoup plus longue que celle de l'ancien article R. 212-8, alinéa 1^{er}, applicable aux TGI : au lieu de trois cas, il y en a désor-

mais vingt⁹, notamment : « 1^o Des matières, dont la liste est fixée par décret, relevant de la compétence des chambres de proximité », ce qui en fait du plein droit... pas totalement de plein droit !

Compétence à charge d'appel (COJ, art. R. 211-3-1 à R. 211-3-11)

Les compétences du TJ entrant dans cette rubrique appartenaient au TI, à charge d'appel : par exemple contestations sur les conditions des funérailles (COJ, art. R. 211-3-3), actions en bornage (COJ, art. R. 211-3-4), dommages causés aux champs et cultures (COJ, art. R. 211-3-6)... ou étaient partagées entre le TI et le TGI : actions relatives aux correspondances¹⁰.

En revanche, certaines compétences qui relevaient du TI (et non du juge d'instance), soit toujours à charge d'appel, soit à charge d'appel au-delà de 4 000 €, échappent au TJ et incombent au JCP : articles L. 213-4-3 (expulsion) à L. 213-4-6¹¹ du code de l'organisation judiciaire.

Compétence en dernier ressort (COJ, art. R. 211-3-12 à R. 211-3-23)

Les articles ne font que reprendre les compétences qui appartenaient hier au TI sans appel possible, c'est-à-dire pour les demandes relatives au contentieux des élections dans les tribunaux de commerce, les conseils de prud'hommes, certaines sociétés, mutuelles, etc. Le TJ connaît aussi des contestations des décisions de certaines commissions administratives relatives à la formation ou à la révision de listes électorales (des chambres d'agriculture, des métiers...), donc en tant que juridiction d'appel de ces commissions. Là encore, on peut penser qu'une description plus générique des élections relevant, depuis le 1^{er} janvier 2020, de la compétence du TJ aurait été opportune...

Compétence à charge d'appel ou en dernier ressort en fonction du montant de la demande (COJ, art. R. 211-3-25 à R. 211-3-27)

Le TJ statue en dernier ressort lorsque le montant de la demande est inférieur ou égal à la somme de 5 000 €, sauf disposition contraire (art. R. 211-3-25).

Sont reconduites ici les compétences exclusives du TGI (COJ, anc. art. R. 311-4). C'est l'article R. 211-3-26 qui a repris cette énumération non limitative de quatorze compétences en la modifiant un peu : « 1^o État des per-

Le TJ hérite de la plupart des compétences spéciales du TI.

⁷ Alors fixé à 4 000 €.

⁸ Le plus souvent ces textes sont du droit substantiel ; il y a aussi des textes de procédure (par ex., C.pr. civ., art. 285, pour la vérification d'écritures à titre principal) ; mais le COJ lui-même comporte des dispositions de nature législative et réglementaire.

⁹ C. Bléry, préc., n° 31.

¹⁰ Il n'y a plus de texte spécifique, cette compétence a fait retour au « pot commun » des actions civiles, personnelles et mobilières.

¹¹ V. infra.

Lorsqu'il existe plusieurs TJ dans un même département, certains d'entre eux peuvent être spécialisés.

sonnes : mariage, filiation, adoption, déclaration d'absence ; « 2° Annulation des actes d'état civil, les actes irrégulièrement dressés pouvant également être annulés par le procureur de la République ». Le décret n° 2019-912 a également modifié le 8°¹².

En outre, selon l'article R. 211-3-27, « le tribunal judiciaire connaît des oppositions à contrainte dans les conditions prévues par les articles R. 1235-4 à R. 1235-9 du code du travail » : c'était une compétence spéciale du TI à charge d'appel (COJ, anc. art. R. 221-39-2, créé par le décret n° 2019-252).

Compétences particulières à certains TJ

Ces compétences appartenaient essentiellement à certains TGI, voire à un seul TGI dans un souci de spécialisation pour des matières techniques¹³ : en particulier, dix TJ sont aujourd'hui compétents en matière de propriété intellectuelle – propriété littéraire et artistique, dessins et modèles... et aussi indications géographiques ; pour les branches les plus techniques de la propriété intellectuelle – actions en matière de brevets d'invention, de certificats d'utilité, de certificats complémentaires de protection et de topographies de produits semi-conducteurs, de marques communautaires, de dessins et modèles communautaires –, c'est le seul TJ de Paris qui est apte à statuer ; pour les obtentions végétales, dix TJ sont compétents (art. D. 211-6 à D. 211-7). Il y avait aussi celle du TI de Paris pour les listes électorales consulaires, reconduite au profit du TJ de Paris, en dernier ressort (art. R. 211-10-4). Par ailleurs, l'article L. 211-16 continue de réserver à certains TJ le contentieux en matière de sécurité sociale et d'aide sociale, étant précisé que la loi de programmation et de réforme de la justice a modifié le texte en faisant disparaître la distinction entre contentieux général et technique (hors tarification)¹⁴.

Une importante nouveauté, prévue par la loi Belloubet et organisée par le décret n° 2019-912, doit être signalée (COJ, art. L. 211-9-3 et R. 211-4) : lorsqu'il existe plusieurs TJ dans un même département, certains d'entre eux peuvent être spécialisés : ils peuvent être désignés par décret pour connaître seuls, dans l'ensemble du département, de certaines matières civiles ou de certains délits. Une telle désignation s'effectue sur proposition des chefs de cour, après avis des chefs de juridiction. L'absence d'uniformisation d'un département à l'autre nuit à la lisibilité du système et risque d'entraîner des disparités injustifiées, sans parler de l'éloignement

qui résulte de la spécialisation pour le justiciable lorsqu'un seul TJ est désigné dans son département. Les craintes sont d'autant plus vives que ces spécialisations risquent d'être fréquemment mises en œuvre ; en effet, d'une part, ce système, prévu par les I et II de l'article L. 211-9-3, peut être étendu à titre exceptionnel. Ainsi selon le III, « à titre exceptionnel, le I peut s'appliquer à des tribunaux judiciaires situés dans deux départements différents lorsque leur proximité géographique et les spécificités territoriales le justifient », le IV prévoyant alors que, « pour la mise en œuvre du III, le premier président de la cour d'appel et le procureur général près cette cour peuvent proposer la désignation de tribunaux de leur ressort situés dans deux départements différents, en identifiant les spécificités territoriales mentionnées au même III, après avis des chefs de juridiction et consultation des conseils de juridiction concernés » (conseils où les bâtonniers sont présents : COJ, art. R. 212-64) ; d'autre part, la liste des matières civiles susceptibles d'être concernées par cette spécialisation est longue, comportant douze spécialités. Elle est fixée à l'article R. 211-4, I, du code de l'organisation judiciaire. Ce sont des compétences visées par des textes tirés d'autres codes que le code de l'organisation judiciaire, voire de droit substantiel. Le seul avantage est que ces compétences régies de manière éparse font leur entrée dans le code de l'organisation judiciaire et gagnent en visibilité¹⁵. On attend les textes mettant en œuvre cette organisation.

Compétences des juges spécialisés à l'intérieur des TJ

Reprises plus ou moins à l'identique

Au sein des TJ, on retrouve les juges spécialisés qui étaient présents à l'intérieur des TGI, sous réserve de quelques modifications de compétence résultant de la loi Belloubet ou du décret n° 2019-912. Ainsi, le JEX a hérité du contentieux relatif à la saisie des rémunérations appartenant hier au juge d'instance (COJ, art. L. 213-6, al. 5). Le président du TJ statue « selon la procédure accélérée au fond », qui a remplacé la procédure en la forme des référés (COJ, art. R. 213-5-3)¹⁶. Le JAF connaît « des demandes d'attribution à un concubin de la jouissance provisoire du logement de la famille en application de l'article 373-2-9-1 du code civil » (COJ, art. L. 213-3, al. 2, 4°)¹⁷.

Précisions que « le président du tribunal judiciaire peut déléguer les fonctions juridiction-

¹² C. Bléry, préc., n° 35 et 8.

¹³ *Ibid.*, n° 18.

¹⁴ Adde S. Guinchard, A. Varinard et T. Debard, *op. cit.*, n° 418. V. Décr. n° 2019-1506 du 30 déc. 2019, relatif à la simplification du contentieux de la sécurité sociale, entré en vigueur le 1^{er} janv. 2020 ! Dans le prolongement de la JXXI, « il simplifie [notamment] le traitement contentieux dévolu aux tribunaux judiciaires et cours d'appel spécialement désignés, en application des articles L. 211-16, L. 311-15 et L. 311-16 du code de l'organisation judiciaire » (notice du décret).

¹⁵ C. Bléry, préc., n° 38.

¹⁶ V. Décr. n° 2019-1419, 20 déc. 2019, relatif à la procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires : « Le décret modifie les dispositions relatives à la procédure en la forme des référés devant les juridictions de l'ordre judiciaire et la renomme procédure accélérée au fond » (notice). Attention : le décret « distingue les procédures qui demeurent des procédures accélérées au fond de celles qui deviennent des procédures de référé, sur requête ou au fond » (*ibid.*).

¹⁷ En vigueur dès le 25 mars 2019 : art. 10, Décr. n° 2019-756 du 22 juill. 2019, V. J. Boisson, D. actu. 18 sept. 2019, <https://bit.ly/2NqrwX7>.

nelles qui lui sont spécialement attribuées à un ou plusieurs juges du tribunal, y compris aux magistrats du siège exerçant au sein d'une chambre de proximité. La délégation est effectuée conformément aux dispositions de l'article L. 121-3 » (COJ, art. R. 213-6).

Nouveautés

« Le tribunal judiciaire peut comprendre, en dehors de son siège, des chambres de proximité dénommées "tribunaux de proximité" [...] » (COJ, art. L. 212-8, al. 1^{er}) et le juge des tutelles du TI a disparu au profit du juge des contentieux de la protection, créé par la loi Belloubet¹⁸.

Le siège et le ressort des chambres de proximité (donc des TP) sont fixés par décret. Surtout, leurs compétences matérielles sont conférées de deux manières, soit par décret (COJ, art. L. 212-8, al. 1^{er}, *in fine*), soit ponctuellement : en effet, elles « peuvent se voir attribuer, dans les limites de leur ressort, des compétences matérielles supplémentaires, par une décision conjointe du premier président de la cour d'appel et du procureur général près cette cour, après avis des chefs de juridiction et consultation du conseil de juridiction concernés » (COJ, art. L. 212-8, al. 2). C'est le décret n° 2019-914 du 30 août qui crée l'article D. 212-19-1 du code de l'organisation judiciaire et lui annexe deux tableaux qui énumèrent les matières (66 au total) qui relevaient des anciens TI ; cette liste est applicable aux chambres de proximité (annexe II, tableau IV-II), à l'exception de 15 d'entre elles (annexe III, tableau IV-III), qui ont une compétence variable, à la carte, notamment pour connaître de contentieux relevant d'un droit local (en Alsace par ex.). Ces compétences sont exclusives, puisque « les chambres de proximité connaissent seules, dans leur ressort, des compétences qui leur sont attribuées par décret ou en application du dernier alinéa de l'article L. 212-8 » (COJ, art. R. 212-19-3).

On rappellera dans ce cadre que les chambres de proximité pourront connaître de plein droit à juge unique de certaines matières qui leur sont attribuées par décret¹⁹. Remarque : un JEX officie au sein des TP (COJ, art. R. 213-10).

« Au sein du tribunal judiciaire, un ou plusieurs juges exercent les fonctions de juge des contentieux de la protection » (COJ, art. L. 213-4-1). Ses compétences d'attribution sont déterminées par des textes de valeur tant législative (loi de programmation et de réforme de la justice) que réglementaire (Décr.

n° 2019-912). Étant précisé que, en outre, « les règles relatives à la compétence matérielle du juge des contentieux de la protection sont déterminées par le code de procédure civile, le code de la consommation et les dispositions ci-après ainsi que par les autres lois et règlements » (COJ, art. R. 213-9-2).

En outre, les TP comprennent obligatoirement en leur sein un JCP : « Les juges des contentieux de la protection exercent leurs compétences dans le ressort des tribunaux judiciaires ou, le cas échéant, des chambres de proximité dont ils relèvent » (COJ, art. R. 213-9-6, al. 1^{er})²⁰.

Pour l'essentiel, ce sont donc des compétences qui appartenaient au TI ou au juge d'instance :

▪ compétences anciennes du TI, quel que soit le montant de la demande ou à charge d'appel au-delà du taux du ressort, reprises à l'identique (COJ, art. L. 213-4-3 à L. 213-4-6) : actions tendant à l'expulsion des personnes qui occupent aux fins d'habitation des immeubles bâtis sans droit ni titre, actions dont un contrat de louage d'immeubles à usage d'habitation ou un contrat portant sur l'occupation d'un logement est l'objet, la cause ou l'occasion..., actions relatives à l'application du chapitre II du titre I^{er} du livre III du code de la consommation, actions relatives à l'inscription et à la radiation sur le fichier national recensant les informations sur les incidents de paiement caractérisés liés aux crédits accordés aux personnes physiques pour des besoins non professionnels prévu à l'article L. 751-1 du code de la consommation. Comme hier le TI, « le juge des contentieux de la protection connaît à charge d'appel des actions mentionnées à l'article L. 213-4-3 », c'est-à-dire de l'expulsion (COJ, art. R. 213-9-3). De même, il connaît, « en dernier ressort jusqu'à la valeur de 5 000 €, et à charge d'appel lorsque la demande excède cette somme ou est indéterminée, des actions énumérées aux articles L. 213-4-4, L. 213-4-5 et L. 213-4-6 » (COJ, art. R. 213-9-4) ;

▪ compétences anciennes du juge d'instance (COJ, art. L. 213-4-2 et L. 213-4-7) : le premier texte attribue au JCP les fonctions de juge des tutelles des majeurs, auparavant exercées par le juge d'instance ; il reprend quasiment à l'identique les cinq attributions prévues à l'ancien article L. 221-9 : seul le 5^o du texte est rédigé un peu différemment, en ce que ce juge connaît « des demandes de désignation d'une personne habilitée et des actions relatives à l'habilitation familiale prévue à la section 6 du chapitre II du titre XI du livre I^{er} du code civil ». Et le second texte, reprenant l'article L. 221-8-1, dispose que « le juge des contentieux de la protection connaît des me-

Le tribunal judiciaire peut comprendre, en dehors de son siège, des chambres de proximité dénommées « tribunaux de proximité » et le juge des tutelles du TI a disparu au profit du juge des contentieux de la protection.

¹⁸ L. Raschel, préc.

¹⁹ V. *supra*.

²⁰ Adde S. Guinchard, A. Varinard et T. Debard, *op. cit.*, n°s 430 et s. (JCP du TJ) et 449 (JCP des TP).

Pour les injonctions de payer civiles au plus tard au 1^{er} janvier 2021, le président du TJ perdra cette compétence au profit d'une juridiction nationale dématérialisée.

sures de traitement des situations de surendettement des particuliers et de la procédure de rétablissement personnel ».

Enfin, deux remarques s'imposent :

▪ comme c'est le cas du JAF ou du JEX (COJ, art. L. 213-4 et L. 213-7, modifiés par la loi n° 2019-222), le JCP « peut renvoyer à la formation collégiale du tribunal judiciaire, qui statue comme juge des contentieux de la protection » (COJ, art. L. 213-4-8, al. 1^{er}) et « la formation collégiale comprend le juge qui a ordonné le renvoi » (COJ, art. L. 213-4-8, al. 2) ;

▪ « le président du tribunal judiciaire désigne, après concertation avec les juges des contentieux de la protection du ressort et avis de l'assemblée des magistrats du siège du tribunal judiciaire, parmi les magistrats nommés dans des fonctions de premier vice-président ou à défaut parmi les autres magistrats, un juge des contentieux de la protection, dénommé magistrat coordonnateur de la protection et de la conciliation de justice, pour assurer la coordination et l'animation de l'activité des juges des contentieux de la protection et des conciliateurs de justice pour le ressort de ce tribunal judiciaire » (COJ, art. R. 213-9-10), selon une procédure fixée à l'article R. 213-9-11.

Compétences concurrentes, attributions extra-judiciaires...

Depuis le 1^{er} janvier 2020, selon l'article 1406 issu du décret n° 2019-1333, il y a un partage de compétence entre le TJ et le JCP pour les créances civiles. Il ne peut plus être question de la valeur du litige : très certainement le président du TJ ne peut-il empiéter sur les matières qui relèvent de la compétence du JCP et inversement. Les injonctions de payer du JCP porteront donc sur le louage et sur le droit de la consommation... Les IP commerciales relèvent, elles, du président du TC. Ensuite, au plus tard au 1^{er} janvier 2021, le président du TJ perdra cette compétence au profit d'une juridiction nationale dématérialisée²¹.

C'est « le juge du tribunal judiciaire [qui] cote et paraphe les livres, registres et répertoires des notaires, des huissiers de justice, des commissaires-priseurs judiciaires et des courtiers établis ou exerçant leurs fonctions dans le ressort du tribunal judiciaire » (COJ, art. R. 211-10-5), à la place du juge du TI.

Des règles particulières pour l'Alsace-Moselle subsistent (COJ, art. L. 215-1 s., modifiés par la loi Belloubet, et art. R. 215-1 s.).

Compétence territoriale

L'article R. 211-11, modifié par le décret n° 2019-912, reconduit le principe posé pour le TGI, à savoir que « les règles relatives à la compétence territoriale du tribunal judiciaire statuant en matière civile sont déterminées par le code de procédure civile et les dispositions ci-après ainsi que par les autres lois et règlements ». Des règles spéciales sont, comme hier, fixées par le code de l'organisation judiciaire. Les articles R. 211-12 à R. 211-18 reprennent pour leur part les règles qui étaient respectivement applicables au TGI et au TI. Par exemple, en matière de funérailles, « la demande est portée devant le tribunal [judiciaire et non plus TI] dans le ressort duquel s'est produit le décès ou, si le décès est survenu à l'étranger, devant le tribunal dans le ressort duquel est situé le dernier domicile du défunt en France » (COJ, art. R. 211-14).

Notons aussi un article D. 211-10-3-1, issu du décret n° 2019-914 du 30 août 2019 (et non du Décr. n° 2019-912), qui prévoit que « le siège et le ressort des tribunaux judiciaires appelés à recevoir et à enregistrer les déclarations de la nationalité française et à délivrer les certificats de nationalité française, dans les cas et conditions prévus par le code civil, sont fixés conformément au tableau IX annexé au présent code »²².

L'article R. 213-9-5 prévoit de son côté que « les règles relatives à la compétence territoriale du juge des contentieux de la protection sont déterminées par le code de procédure civile, le code de la consommation et les dispositions ci-après ainsi que par les autres lois et règlements ». Au titre des dispositions du COJ, figurent les articles R. 213-9-6 à R. 213-9-8. Selon l'article R. 213-9-7, « dans les cas prévus aux articles L. 213-4-3 [expulsion] et L. 213-4-4 [logement], le juge des contentieux de la protection territorialement compétent est celui du lieu où sont situés les biens » et, selon l'article R. 213-9-8, « dans le cas prévu à l'article L. 213-4-6 [incidents de paiement], le juge des contentieux de la protection territorialement compétent est celui du lieu où est situé le domicile du débiteur ».

En outre, un magistrat coordonnateur de la protection et de la conciliation de justice sera désigné pour le ressort d'un TJ (COJ, art. R. 213-9-10).

Quant à l'article D. 212-19-2, issu du décret n° 2019-914 du 30 août 2019 (et non du décret n° 2019-912), il dispose que « le siège et le

²¹ S. Guinchart, A. Varinard et T. Debard, *op. cit.*, n°s 447, 568 et 569 ; C. Bléry, Loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice : aspects numériques, D. 2019, 1069.

²² Décr. n° 2019-914 du 30 août 2019, modifiant le code de l'organisation judiciaire et portant diverses adaptations pour l'application de l'art. 95 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

ressort des chambres de proximité sont fixés conformément au tableau IV annexé au présent code. Le siège et le ressort des chambres de proximité appelées à recevoir et à enregistrer les déclarations de la nationalité française et à délivrer les certificats de nationalité française, dans les cas et conditions prévus par le code civil, sont fixés conformément au tableau IX annexé au présent code »²³.

Ajoutons que « le président du tribunal judiciaire exerce les fonctions de juge de l'exécution dans le ressort du tribunal et, s'il y a lieu, dans celui de chacune des chambres de proximité » (COJ, art. R. 213-10).

« Lorsqu'il statue sur requête, en référé ou selon la procédure accélérée au fond, la compétence du président du tribunal judiciaire s'exerce dans le ressort du tribunal judiciaire et, s'il y a lieu, dans celui de chacune des chambres de proximité » (COJ, art. R. 213-5-3).

Tous les JCP ne seront pas compétents en matière de surendettement (COJ, art. R. 213-9-6, al. 2).

RÈGLEMENT DES INCIDENTS DE COMPÉTENCE INTERNES AU TJ

Le TJ a donc été créé, mais – nous l'avons vu – son architecture interne est très complexe, avec le maintien des juges spécialisés d'aujourd'hui et l'ajout de nouvelles entités. En outre, les compétences des uns et des autres sont à géométrie variable et la plupart des compétences diverses et pointues ont été reconduites en l'état, l'occasion n'ayant pas été saisie de retenir des compétences plus génériques. En conséquence, le décret n° 2019-1333 a ajouté un article 82-1, qui vient régler les questions de compétence « au sein d'un tribunal judiciaire »... par dérogation aux dispositions de la sous-section 1 régissant « le jugement statuant sur la compétence », à savoir les articles 75 à 82 du code de procédure civile²⁴.

Modification de l'article 76, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile

Notons d'abord que désormais, l'article 76, alinéa 1^{er}, est introduit par : « Sauf application de l'article 82-1 »... Or :

▪ l'article 82-1 prévoit que soit une partie (le défendeur), soit le juge (d'office), peut relever une incompétence *d'attribution*, celle-ci présentant la particularité d'être interne au TJ ; en revanche, ce n'est pas un incident de

compétence ordinaire et il est réglé de manière administrative ;

- un règlement simplifié aurait aussi été souhaitable pour certaines questions liées à l'incompétence territoriale, les TJ ou les TP pouvant être spécialisés de manière variable et les compétences d'attribution et territoriale étant moins distinctes que par le passé – du fait de ces spécialisations ;
- *quid*, sur un plan légistique, de la place d'un article concernant une seule juridiction – le TJ – au sein des dispositions communes à toutes les juridictions ? Il est permis de regretter ce choix...

Création de l'article 82-1 du code de procédure civile

Il résulte du nouvel article 82-1 que « par dérogation aux dispositions de la présente sous-section, les questions de compétence au sein d'un tribunal judiciaire peuvent être réglées avant la première audience par mention au dossier, à la demande d'une partie ou d'office par le juge.

Les parties ou leurs avocats en sont avisés sans délai par tout moyen conférant date certaine.

Le dossier de l'affaire est aussitôt transmis par le greffe au juge désigné.

La compétence du juge à qui l'affaire a été ainsi renvoyée peut être remise en cause par ce juge ou une partie dans un délai de trois mois. Dans ce cas, le juge, d'office ou à la demande d'une partie, renvoie l'affaire par simple mention au dossier au président du tribunal judiciaire. Le président renvoie l'affaire, selon les mêmes modalités, au juge qu'il désigne. Sa décision n'est pas susceptible de recours.

La compétence du juge peut être contestée devant lui par les parties. La décision se prononçant sur la compétence peut faire l'objet d'un appel dans les conditions prévues à la sous-section 2 de la présente section ».

Quelles sont ces questions de compétence au sein d'un TJ ? Il faut certainement comprendre que la compétence (d'attribution) du tribunal, d'une chambre de proximité ou d'un juge des contentieux de la protection peut faire difficulté et être contestée. Mais aussi celle du JAF, du JEX, du président (juge des référés, requêtes, PAF) et JME ? Le texte étant générique, il semble que oui, même si cela n'a peut-être pas été pensé en ce sens.

Le juge saisi à tort désigne le TJ, le JCP, le JEX... qu'il estime compétent, par simple mention au dossier, ce dossier étant transmis

Les questions de compétence au sein d'un tribunal judiciaire peuvent être réglées avant la première audience par mention au dossier, à la demande d'une partie ou d'office par le juge.

²³ *Ibid.*

²⁴ Ces articles ont été réorganisés par le décret n° 2017-891 du 6 mai 2017. Sur ce texte, v. L. Mayer, Le nouvel appel du jugement sur la compétence, *Gaz. Pal.* 25 juill. 2017, p. 71. Sur l'article 82-1 et le régime de droit commun, v. C. Bléry, Réforme de la procédure civile : simplification des exceptions d'incompétence, *D.actu.* 20 déc. 2019, <https://bit.ly/2RdlVz>.

administrativement par le greffe. Comme aujourd'hui, si le défendeur ne dit rien et si le juge omet de réagir d'office, il statuera malgré son incompétence « interne ».

Notons que les parties ou leurs avocats sont avisés de la difficulté de compétence (?) ou de son règlement (?) « sans délai par tout moyen conférant date certaine ». La question se pose de savoir lesquels. Avec l'abrogation de l'article 748-8 tel qu'issu du décret du 11 mars 2015, *quid* du texto et courriel dans « le tout moyen » ? Est-il encore besoin du consentement préalable du destinataire ? Mais peuvent-ils conférer date certaine ? Le Réseau privé virtuel des avocats (RPVA) devrait, lui, pouvoir être utilisé. Et le Portail du justiciable²⁵ si ledit justiciable est « connecté » et a consenti à ce mode de communication.

Constatons que deux cas de figure peuvent se présenter :

- tout le monde accepte la réorientation et le juge désigné tranchera l'affaire – faute de réaction pendant trois mois, une remise en cause n'étant plus permise ;
- la compétence du juge désigné est remise en cause, par le juge lui-même ou une partie dans un délai de *trois mois* à compter de l'avis. Dans une telle hypothèse, un nouveau règlement administratif est prévu, qui suppose l'intervention du président du TJ, par une mesure d'administration.

Il est permis de s'interroger : pourquoi ce long délai alors que c'est quinze jours pour l'appel particulier et un mois pour constituer avocat dans l'article 82 et pour l'appel ordinaire ? Cela veut-il dire que l'affaire est suspendue pendant ce délai ? La transmission immédiate du dossier laisse penser le contraire (là où l'art. 82, al. 1^{er}, prévoit une transmission « à défaut d'appel », là elle a lieu « aussitôt »). Mais *quid* si le juge commence à traiter l'affaire et qu'une remise en cause de sa compétence intervient « au milieu du gué » ?

Là encore, deux cas de figure sont envisagés :

- les parties – à l'exclusion du juge désigné – acceptent la réorientation et ce juge tranchera l'affaire ;
- les parties contestent devant le juge désigné le choix du président. La décision se prononçant sur la compétence peut faire l'objet d'un appel « dans les conditions prévues à la sous-section 2 de la présente section », c'est-à-dire prévues aux articles 83 à 91 du code de procédure civile : il s'agit nécessairement d'un appel particulier puisque seule la question de la compétence a jusqu'alors occupé tout le monde !

En fait de simplification des compétences et de règlement simplifié des incidents internes au TJ, c'est une complexification qui résulte de textes mal écrits... et la porte ouverte à la chicane, comme du temps de D. Jousse²⁶.

²⁵ C. Bléry, T. Douville et J.-P. Teboul, Nouveau décret de procédure civile : quelques briques pour une juridiction plateforme, D. actu., 24 mai 2019, <https://bit.ly/3a4qvhd> ; C. Bléry, Portail du justiciable : complexité juridique mais faible avancée technique, D. actu., 17 juill. 2019, <https://bit.ly/2FOldFX>.

²⁶ Au XVIII^e siècle, D. Jousse écrivait qu'« on se forme assez ordinairement dans le monde une idée peu avantageuse de la procédure. La plupart des personnes la regardent comme l'ouvrage de la chicane et de la mauvaise foi, comme un art inventé par la malice des plaideurs, plus propre à empêcher l'exercice de la justice qu'à en accélérer le cours et qui n'est capable que de causer la ruine des familles par la multitude des frais qu'elle occasionne » (Nouveau commentaire sur l'Ordonnance civile du mois d'avril 1667, t. 1, Paris, 1769).

PROCÉDURE CIVILE

Nouveaux modes d'introduction de la procédure et communication par voie électronique

Le décret du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile emporte unification des modes de saisine, généralisation de l'assignation avec « prise de date » et modification des modalités de remise des actes introductifs d'instance. En revanche les règles relatives à la CPVE semblent reconduites.



Par

Corinne Bléry

Professeur à
l'Université
Polytechnique
Hauts-de-France
(Valenciennes)

Le rapport sur l'amélioration et la simplification de la procédure civile, piloté par M^{me} Frédérique Agostini, alors présidente du tribunal de grande instance de Melun et M. le professeur Nicolas Molfessis présentait « 30 propositions pour une justice civile de première instance modernisée ». S'inspirant du rapport, les auteurs du décret ont notamment conservé l'assignation et la requête, qu'elle soit unilatérale ou conjointe – l'assignation devenant un acte de convocation du défendeur.

UNIFICATION DES MODES DE SAISINE

Des cinq modes de saisine existant jusqu'alors, les auteurs du décret ont conservé l'assignation et la requête, qu'elle soit unilatérale ou conjointe : « La demande initiale est formée par assignation ou par requête remise ou adressée au greffe de la juridiction. La requête peut être formée conjointement par les parties » (C. pr. civ., art. 54, al. 1^{er})¹. Le principe est le recours à l'assignation (C. pr. civ., art. 750, al. 1^{er}, et 818, al. 1^{er} pour le TJ) ou la requête conjointe, alors même que c'est un acte peu utilisé (C. pr. civ., art. 750, al. 3, et 818, al. 1^{er}, pour le TJ)², la requête unilatérale étant l'exception (C. pr. civ., art. 750, al. 2, et 818, al. 1^{er}, pour le TJ) : l'exception joue en procédure orale ordinaire [POO], à l'exclusion de la procédure écrite ordinaire [PEO], lorsque le montant de la demande n'excède pas 5 000 €,

dans des matières prévues par la loi ou le règlement ou lorsqu'elle est formée aux fins de tentative préalable de conciliation (v. les articles précités qui s'articulent mal entre eux). Au passage, on peut s'interroger sur les raisons de cantonner la requête aux « petites affaires » : qu'est-ce qui, juridiquement, empêche de permettre dans tous les cas le choix de l'acte pour former la demande ? En outre la requête est parfois imposée, ainsi en matière prud'homale (C. trav., art. R. 1452-1).

Les alinéas 2 et 3 de l'article 54 indiquent les mentions communes à ces actes, à peine de nullité (de forme).

L'article 55 donne une définition inchangée de l'assignation (le texte a été abrogé et rétabli à l'identique par le décret n° 2019-1333). Elle n'est pas un acte de saisine en soi : elle reste un acte introductif d'instance devant être suivi d'une saisine réalisée par sa remise à la juridiction. Elle va devenir en revanche un acte de convocation du défendeur devant le tribunal judiciaire (TJ), à la différence de ce qui se produisait devant le tribunal de grande instance (TGI) et qui subsiste jusqu'au 1^{er} septembre 2020 devant le TJ : l'article 56, 1^o exigera à compter de cette date que soient indiqués les « lieu, jour et heure de l'audience à laquelle l'affaire sera appelée »³.

L'article 56 précise le contenu de l'acte, à peine de nullité et en plus des mentions des articles 54 et 648⁴. Il faut encore ajouter les

¹ M.-P. Mourre-Schreiber, Réforme de la procédure civile : simplification des modes de saisine, D. actu., 18 déc. 2019, <https://bit.ly/3a9ZLW8> ; C. Bléry, Réforme de la procédure civile : prise de date devant le TJ, D. actu., 24 déc. 2019, <https://bit.ly/2FJJdY>.

² Pour le T. com., v. *infra*, p. 58.

³ V. *infra*, p. 58 et 59.

⁴ Puisqu'elle est un acte d'huissier de justice.

L'assignation n'est pas un acte de saisine en soi : elle reste un acte introductif d'instance devant être suivi d'une saisine réalisée par sa remise à la juridiction. Elle va devenir en revanche un acte de convocation du défendeur devant le TJ.

mentions spécifiques à chaque juridiction (art. 752 et 753 pour le TJ selon que la représentation par avocat est ou non obligatoire, 841 pour le TJ en procédure à jour fixe, 855 pour le T. com...).

L'article 57, alinéa 1^{er}, précise les fonctions des deux sortes de requêtes : la requête unilatérale saisit la juridiction sans que l'adversaire en soit préalablement informé, la requête conjointe soumet au juge les prétentions respectives des plaideurs, leurs points de désaccord et les moyens respectifs ; les alinéas subséquents précisent leur contenu, là aussi, à peine de nullité et en plus des mentions de l'article 54. Il faut encore ajouter les mentions spécifiques à chaque juridiction (C. pr. civ., art. 757 pour le TJ, 885 pour le tribunal paritaire des baux ruraux...).

Points marquants :

- L'article 54, alinéa 2, prévoit que « lorsqu'elle est formée par voie électronique, la demande comporte également, à peine de nullité, les adresse électronique et numéro de téléphone mobile du demandeur lorsqu'il consent à la dématérialisation ou de son avocat. Elle peut comporter l'adresse électronique et le numéro de téléphone du défendeur ». Ce qui suscite des interrogations : qu'est-ce qu'une demande « formée » par voie électronique : est-ce une demande signifiée par voie électronique ? Remise par voie électronique ? Quelle est cette voie électronique ? Qu'est-ce que la « dématérialisation », notion inconnue du code de procédure civile jusqu'alors ? Il semble que soit visée l'hypothèse d'une requête remise par le Portail du justiciable. Si c'est bien le cas, faire figurer cette mention dans l'article 54 qui vise aussi les assignations est maladroit. En se fiant à la lettre du texte, il faut considérer que les assignations signifiées par voie électronique (assez rares aujourd'hui) doivent aussi comporter cette mention... à peine de nullité. Cette disposition semble résulter d'une confusion : en quoi est-il nécessaire de faire figurer dans un acte des données personnelles, alors que seule compte la possibilité pour la juridiction de communiquer avec le justiciable ou son avocat⁵ ? Le Conseil d'État a estimé que les avocats ne seront tenus d'indiquer leur numéro de téléphone portable que sur les actes réalisés par l'intermédiaire de la plateforme Portalis, ce qui ne met pas fin à la confusion⁶ ;
- curieusement, bien que la notice du décret n° 2019-1333 prévoie la saisine par voie de requête pour le tribunal de commerce, aucune disposition spécifique à cette juridiction n'a été intégrée. Il en découle que la requête (uni-

latérale) n'est pas un mode de saisine de droit commun du tribunal de commerce. La saisine par voie de requête demeure toutefois possible lorsqu'un texte spécifique l'autorise⁷. En revanche, les requêtes présidentielles de l'article 874 du code de procédure civile, de même que celles prévues par les articles 493 et suivants, n'ont pas été modifiées ;

- lorsque la demande initiale doit être précédée d'une tentative de conciliation, de médiation ou de procédure participative, l'acte introductif d'instance doit préciser les diligences entreprises en vue d'une résolution amiable du litige ou la justification de la dispense d'une telle tentative (C. pr. civ., art. 54, 5°). Cette mention existait antérieurement, sans être prescrite à peine de nullité ; c'est désormais le cas, mais elle ne concerne plus que les domaines dans lesquels la demande initiale doit être précédée d'une tentative de mode alternatif de règlement des différends (v. C. pr. civ., art. 750-1) ;
- devant le TJ, « le cas échéant, l'assignation mentionne l'accord du demandeur pour que la procédure se déroule sans audience en application de l'article L. 212-5-1 du code de l'organisation judiciaire » (C. Pr. civ., art. 752 ou 753, selon la procédure) ; *idem* de la requête (art. 757) ;
- l'assignation et la requête doivent comporter la liste des pièces sur lesquelles la demande est fondée, ceci également à peine de nullité (de forme). Le texte ancien, qui prévoyait le bordereau de pièces, ne sanctionnait pas son absence par la nullité. Est-ce à dire que l'acte introductif d'instance sera annulable si des pièces sont produites plus tard et donc non mentionnées dans l'acte initial, un grief pouvant être prouvé ?... Et qu'est ainsi instauré un principe de concentration des pièces ?

En fait de simplification, on assiste à une complexification du système...

PRISE DE DATE DEVANT LE TJ⁸

La *prise de date* est consacrée par l'article 751, dont – une nouvelle fois, l'entrée en vigueur est reportée au 1^{er} septembre 2020 : « La demande formée par assignation est portée à une audience dont la date est communiquée par tout moyen au demandeur selon des modalités définies par arrêté du garde des Sceaux » (texte à venir). Une fois la date d'audience demandée et indiquée par tout moyen par le greffe, le demandeur fait signifier l'assignation au défendeur qui se trouve ainsi convoqué à cette date.

5 V. le mécanisme du « tribunal (de commerce) digital », v. www.monidenum.fr.

6 CE, réf., 30 déc. 2019, n° 436941, D. actu. 8 janv. 2020, obs T. Coustet, <https://bit.ly/2RcwpnL>.

7 V. livre VI du code de commerce.

8 Il n'y a pas de changement pour les procédures qui connaissent déjà une assignation « à jour fixe » (par ex. référés, JEX...).

Le texte est placé au sein des « dispositions communes » au TJ. Il concerne toutes les procédures susceptibles d'être mises en œuvre devant le TJ – écrites ou orales – avec ou sans représentation obligatoire par avocat⁹, dès lors qu'elles sont introduites par une assignation à l'exclusion d'une requête. Par conséquent, selon la Chancellerie¹⁰, la date est celle d'une audience de plaidoirie en procédure orale (alors qu'il s'agira en pratique d'une audience de mise en état, les affaires n'étant quasiment jamais en état d'être plaidées à la première audience), ou celle d'une audience d'orientation¹¹ en PEO.

Interrogation : la notion de « tout moyen » (au singulier !) est pour communiquer la date. Dans l'hypothèse où le justiciable est représenté ou assisté par un avocat, le Réseau privé virtuel des avocats (RPVA) pourrait sans doute être utilisé – cela semble résulter de la formulation, peu heureuse, de l'article 754 du code de procédure civile. En toute hypothèse, le courriel ou le texto (bien que l'article 748-8 issu du décret du 3 mai 2019 ne les mentionne plus et régisse désormais le Portail du justiciable)¹² pourraient sans doute aussi être les vecteurs de cette communication... ce qui expliquerait l'article 54, alinéa 2.

INTRODUCTION DE L'INSTANCE PAR ASSIGNATION OU REQUÊTE DEVANT LE TJ

On retrouve un schéma traditionnel avec l'article 754, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile qui dispose que « la juridiction est saisie, à la diligence de l'une ou l'autre partie, par la remise au greffe d'une copie de l'assignation ». La sanction du non-respect des délais prévus pour ce faire est inchangée : elle demeure la caducité (art. 754, al. 4). Mais les modalités de la remise constituent une autre innovation, bien difficile à comprendre.

L'assignation devant le TGI devait être remise dans les quatre mois à peine de caducité ; celle devant le TI (notamment) quinze jours avant l'audience. Pour les instances introduites depuis le 1^{er} janvier 2020, le délai est parfois double :

- « la copie de l'assignation doit être remise dans le délai de deux mois suivant la communication de la date d'audience par la juridiction effectuée selon les modalités prévues à l'article 748-1 » (art. 754, al. 2) ;
- « toutefois, la copie de l'assignation doit être remise au plus tard quinze jours avant la date de l'audience lorsque : 1° La date d'audience est communiquée par la juridiction selon

d'autres modalités que celles prévues à l'article 748-1 ; 2° La date d'audience est fixée moins de deux mois après la communication de cette date par la juridiction selon les modalités prévues à l'article 748-1 » (al. 3). Pourquoi la mention de l'article 748-1 ? Elle semble doublement problématique : cette référence vise-t-elle la communication par voie électronique (CPVE) version 1 en opposition à la CPVE v. 2¹³ ? Concrètement est-ce une remise par le RPVA qui est envisagée (la signification par voie électronique ne paraît pas appropriée pour une telle remise et, de toute façon, n'est pas pratiquée), plutôt que par le Portail du justiciable visé à l'article 748-8 ? Mais l'article 748-1 ne prévoit pas de modalités de la CPVE. Il détermine son champ d'application : il pose ainsi le principe selon lequel tous les actes d'un procès – qu'il énumère – sont susceptibles d'être concernés par la voie électronique (tant v. 1 que v. 2) – de manière facultative sauf si une disposition la rend obligatoire... Et l'article 751 appelle un arrêté technique pour préciser la notion de tout moyen... qui serait déjà en partie définie : soit RPVA, soit texto, courriel, avis en ligne sur le Portail générant un avis de mise à disposition ou autre ?...

Pourquoi ces quinze jours dans certains cas ? Les auteurs du décret ont-ils pensé aux procédures où la représentation n'est pas obligatoire et où est reconduite la règle aujourd'hui applicable au TI ? Règle qui est étendue à l'avocat lorsque la date lui a été communiquée par RPVA mais que le délai entre l'octroi de la date d'audience et celle-ci est assez bref...

Lorsque la juridiction est saisie par requête, les « lieu, jour et heure » sont fixés par le président du tribunal judiciaire (C. pr. civ., art. 758, al. 1^{er}) : on suppose que cela vise la requête formée par le demandeur conformément à l'article 57, al. 1^{er}. Le texte ajoute que « lorsque la requête est signée conjointement par les parties, cette date est fixée par le président du tribunal ; s'il y a lieu il désigne la chambre à laquelle elle est distribuée » (pourquoi cette différence de rédaction selon que la requête est unilatérale ou conjointe ?). C'est le greffe qui avise les parties (C. pr. civ., art. 758, al. 3), le requérant (c'est-à-dire le demandeur unique ou les parties selon que la requête est unilatérale ou conjointe) étant avisé « par tous moyens » (au pluriel ! art. 758, nouv. al. 2)... sauf en cas de représentation obligatoire, où les avocats sont avisés par simple bulletin (C. pr. civ., art. 758, al. 5). C'est le greffe qui convoque le défendeur à l'audience par LRAR (C. pr. civ., art. 758, al. 3).

La juridiction est saisie, à la diligence de l'une ou l'autre partie, par la remise au greffe d'une copie de l'assignation. La sanction de non-respect des délais prévus pour ce faire est inchangée : elle demeure la caducité (art. 754, al. 4). Mais les modalités de la remise constituent une autre innovation, bien difficile à comprendre.

⁹ Sur lesquelles, v. C. Bléry, préc.

¹⁰ « Procédure civile au 1^{er} janvier 2020 : documents de synthèse », www.justice.gouv.fr, 23 déc. 2019.

¹¹ Qui a remplacé la conférence du président du TGI.

¹² C. Bléry, T. Douville et J.-P. Teboul, Nouveau décret de procédure civile : quelques briques pour une juridiction plateforme, D. actu., 24 mai 2019, <https://bit.ly/2Tm6BWM>, et C. Bléry, Portail du justiciable : complexité juridique mais faible avancée technique, D. actu. 17 juill. 2019, <https://bit.ly/38229mc>.

¹³ Sur ces notions, C. Bléry et J.-P. Teboul, De la communication par voie électronique au code de cyber procédure civile, JCP 2017. 665 ; Numérique et échanges procéduraires, in *Vers une procédure civile 2.0*, Thèmes et commentaires, Dalloz, 2018, p. 7 et s. ; C. Bléry, T. Douville et J.-P. Teboul, préc.

Que faut-il entendre par « voie électronique » ? Le RPVA ? Bientôt le Portail du justiciable ? Et pourquoi ces trois termes : « remise ou adressée ou effectuée » ? N'est-ce pas redondant ?

Selon l'article 756, alinéa 1^{er}, « dans les cas où la demande peut être formée par requête, la partie la plus diligente saisit le tribunal par la remise au greffe de la requête. Cette requête peut être remise ou adressée ou effectuée par voie électronique dans les conditions prévues par arrêté du garde des Sceaux » – l'alinéa 2 ajoutant que « lorsque les parties ont soumis leur différend à un conciliateur de justice sans parvenir à un accord, leur requête peut également être transmise au greffe à leur demande par le conciliateur ». Selon l'article 757, alinéa 3, « lorsque la requête est formée par voie électronique, les pièces sont jointes en un seul exemplaire » (ce qui est une simple déclinaison de l'art. 748-3). Mais, là encore, que faut-il entendre par « voie électronique » ? Le RPVA ? Bientôt le Portail du justiciable ? Et pourquoi ces trois termes : « remise ou adressée ou effectuée » ? N'est-ce pas redondant ? On peut distinguer une remise papier qui implique un déplacement au greffe d'un envoi (à distance), mais une remise se confond avec un envoi par voie électronique. Et « effectuée » ?

CPVE DEVANT LE TJ

Jusqu'au 31 août 2019, aucun article spécifique du code de procédure civile ne concernait le TGI. Cette juridiction était régie par le régime général de la matière : par application combinée des articles 748-1, 748-6 et de l'arrêté technique « TGI » du 7 avril 2009, la communication par voie électronique était *générale et facultative*. En cet état du droit, deux décisions notables avaient été rendues, dont il résulte que des juges ayant un pouvoir juridictionnel sont cependant « englobés » dans le TGI : ils étaient donc éligibles à la communication par voie électronique *générale et facultative* évoquée. Ainsi devant le juge aux affaires familiales¹⁴ et devant le juge de l'exécution, spécialement pour les procédures de saisies immobilières¹⁵... alors que la jurisprudence exclut les procédures « autonomes » devant la cour d'appel de la communication par voie électronique.

Le 1^{er} septembre 2019, a été mis en application un article 796-1, venu rendre obligatoire l'usage du RPVA/RPVJ pour les avocats et les greffes des TGI en procédure ordinaire et à jour fixe (hors requête au président ?) en matière contentieuse¹⁶. Cet article 796-1 était calqué sur l'article 930-1 applicable devant les cours d'appel en procédure avec représen-

tation obligatoire – dans sa version modifiée par un autre décret du même jour, le décret n° 2017-891 du 6 mai 2017. L'arrêté technique du 7 avril 2009 s'était « glissé » dans les prévisions de l'alinéa 4 de l'article 796-1 créé en 2017 et appelant un tel arrêté.

Sous réserve de quelques différences à propos des modalités, l'article 796-1 organisait de la même manière la communication par voie électronique obligatoire devant le TGI. La question était donc de savoir si la jurisprudence « englobant » le JAF ou le JEX n'a pas été remise en cause avec l'entrée en vigueur de l'article 796-1 ? Et *quid* du président statuant en référé ou sur requêtes – autres qu'aux fins d'autorisation d'assigner à jour fixe ? Si la CPVE ne s'imposait pas devant ces juges (président, JAF, JEX), l'utilisation du RPVA nous semblait devoir rester facultative et non interdite : « là où il y a les tuyaux, il y a le droit » ! En outre, il semblait qu'une CPVE facultative pouvait jouer dans certaines procédures orales, hors du domaine de l'article 796-1, grâce aux articles 748-1 et 6 et grâce à la généralité de l'arrêté : ainsi en matière de sécurité sociale.

Devant le TJ, l'article 850 reconduit les dispositions de l'article 796-1 en précisant expressément son domaine, à savoir « en matière de procédure écrite ordinaire et de procédure à jour fixe [...] à l'exception de la requête mentionnée à l'article 840 » (al. 1^{er}) : la remise des actes à et par la juridiction est donc obligatoire sauf cause étrangère autorisant le retour au papier. L'arrêté technique du 7 avril 2009 continue son office devant le TJ, par la grâce de la consolidation effectuée par le décret n° 2019-966 du 18 septembre 2019¹⁷ qui a changé son intitulé : c'est désormais l'arrêté du 7 avril 2009 relatif à la communication par voie électronique devant les tribunaux judiciaires. C'est l'arrêté appelé par l'article 850 alinéa 4 et il semble qu'une CPVE facultative peut encore jouer hors du domaine de l'article 850, toujours grâce à la généralité de l'arrêté : ainsi en matière de sécurité sociale.

Le souci est que l'article 850 exclut expressément les requêtes aux fins d'assigner à jour fixe devant le président du TJ : l'article 840 vise en effet la requête adressée au président du TJ pour... assigner à jour fixe, tout en disant que les procédures à jour fixe sont concernées par la CPVE obligatoire. Est-ce alors une CPVE facultative ou interdite ? *Quid* des référés ? de la PAF ? Et le JCP, lorsqu'il « officie » dans un TJ pour-

¹⁴ V., implicitement, Civ. 2^e, 15 oct. 2015, n° 14-22.355 NP.

¹⁵ Civ. 2^e, 1^{er} mars 2018, n° 16-25.462, F-P+B, D. actu., 13 mars 2018, obs. C. Bléry, <https://bit.ly/3aeeYvI> ; JCP 2018, 514, note L. Raschel.

¹⁶ Ceci compte tenu de la place de l'art. 796-1 dans le c. pr. civ. Adde C. Bléry, 1^{er} sept. 2019 : communication par voie électronique obligatoire devant le tribunal de grande instance, D. actu., 2 sept. 2019, <https://bit.ly/360VJSW>.

¹⁷ Art. 8.

ra-t-il bénéficiaire (de manière facultative) des « tuyaux » de ce tribunal ? Ou la CPVE (facultative) est-elle toujours hors sujet en POO, héritière du TI ? Et qu'en est-il lorsque le JCP est celui d'une chambre de proximité, donc d'un ancien TI. La CPVE n'est-elle pas ici impossible ? En pratique, la table des juridictions devant la cour d'appel pour formaliser un appel vise le « TJ hors JAF, JEX, JLD, J.EXPRO, JCP » et « TJ à compétence commerciale », Président du TJ, Pole social du TJ.

Notons encore que la jurisprudence – abondante – relative à l'article 930-1 nous semble transposable à l'article 850, comme elle devait l'être à l'article 796-1.

En particulier, les avocats pourront tenir pour acquis que le poids des fichiers, trop lourds pour le RPVA, constitue une cause étrangère ; de même, ils sauront que le recours au support papier est permis même si l'acte n'est pas à « bout de délai » ; les praticiens seront également rassurés par la jurisprudence sur l'article 748-3 d'où il ressort que, « avec l'avis de réception, tout est bon »¹⁸ ...

¹⁸ V. les réf. au D. actu, préc.

PROCÉDURE CIVILE

Généralisation des préalables amiables obligatoires

Le décret du 11 décembre 2019 précise les modalités de l'extension de l'exigence d'une tentative de conciliation, de médiation ou de convention de procédure participative préalable à la saisine de la juridiction prévue par la loi de réforme de la justice du 23 mars 2019.

Avec raison, l'actuelle réforme de la procédure civile ne concerne pas seulement le règlement juridictionnel des litiges, mais a également traité aux modes amiables de résolution des différends (ci-après les MARD). En cela, la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice¹ et ses décrets d'application, dont notamment le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019, réformant la procédure civile², s'inscrivent dans le droit fil des réformes qui les ont précédés, dont celle consécutive à l'adoption de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle³.

Ainsi que cela ressort des premières dispositions de la loi du 23 mars 2019, l'objectif est de « développer la culture du règlement alternatif des différends ». Pour ce faire, en plus de définir un dispositif visant à sécuriser la dématérialisation des MARD (Loi du 23 mars 2019, art. 4), les rédacteurs de cette

loi entendent favoriser l'accès à ces modes de résolution des différends. Tout d'abord, en vue d'accroître le pouvoir du juge d'enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur, il a été procédé à la réécriture de l'article 22-1 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 (Loi du 23 mars 2019, art. 3, I). Ensuite, aux côtés de cette première réforme entrée en vigueur dès le 25 mars 2019, une seconde – applicable à compter du 1^{er} janvier 2020 – vise à généraliser les « préalables amiables obligatoires ». En d'autres termes, il est ici question d'imposer aux parties de tenter de parvenir à la résolution amiable de leur différend, avant de pouvoir – le cas échéant – le porter à la connaissance de la juridiction compétente afin qu'il soit tranché (Loi du 23 mars 2019, art. 3, II).

Ce dernier aspect de la réforme – qui seul est traité dans la présente analyse – se matérialise par une réécriture de l'article 4 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 ainsi que par l'in-



Par

Guillaume Payan

Maître de conférences HDR
à l'Université de
Toulon

¹ JO 24 mars.
² JO 12 déc.
³ JO 19 nov.

sersion, dans le code de procédure civile, d'un nouvel article 750-1. Les apports des nouveaux textes concernent tant la consécration du recours préalable obligatoire aux MARD que les cas où les parties en sont « dispensées ».

PORTÉE DE L'OBLIGATION PRÉALABLE DE RECOURIR À UN MARD

Les MARD visés. Là où le législateur de 2016 cantonnait la portée de l'obligation pesant sur les parties à la seule « tentative de conciliation menée par un conciliateur de justice », celui de 2019 vise également la tentative de médiation (Loi du 8 févr. 1995, art. 21) et celle d'une procédure participative. Le choix à opérer entre ces trois MARD appartient aux parties. À cet égard, les conseils des professionnels du droit – au premier rang desquels figurent les avocats – seront les bienvenus, particulièrement auprès des parties non familiarisées aux subtilités du droit français et à la diversité des régimes juridiques applicables.

Les demandes en justice concernées. De façon positive, deux catégories de demandes sont clairement désignées. Alors que les premières sont identifiées par leur montant, les secondes le sont au regard de la matière, en l'occurrence celle des « conflits de voisinage ». Plus exactement, il s'agit, d'une part, des demandes – entrant dans la compétence des tribunaux judiciaires – qui tendent « au paiement d'une somme n'excédant pas 5 000 € ». À titre de comparaison, dans le droit antérieur, étaient seulement concernées les demandes soumises aux tribunaux d'instance dont le montant n'excédait pas 4 000 €. D'autre part, il s'agit des demandes relatives à l'une des actions mentionnées aux articles R. 211-3-4 (actions en bornage) et R. 211-3-8 (not. actions à propos de certaines servitudes ou de curage de canaux servant à l'irrigation) du code de l'organisation judiciaire.

De façon négative, il est à souligner que l'obligation pesant sur les parties ne s'applique pas aux litiges relatifs à l'application des dispositions visées à l'article L. 314-26 du code de la consommation, à savoir en matière de crédit à la consommation ou de crédit immobilier (Loi du 18 nov. 2016, art. 4, *in fine*).

La sanction encourue. La sanction procédurale prévue en cas de manquement à cette obligation apparaît dissuasive, dès lors qu'il s'agit de l'irrecevabilité de l'action en justice.

On note que le tribunal judiciaire a la faculté – et non l'obligation – de la prononcer d'office, à l'image de ce qui était prévu dans le droit antérieur à la réforme, au profit du tribunal d'instance en matière civile ou de certains tribunaux de grande instance en matière de médiation familiale (Loi du 18 nov. 2016, anc. art. 4 et art. 7). L'efficacité de la réforme paraît ainsi largement tributaire de l'usage qui sera fait de cette faculté.

La portée de l'obligation doit être envisagée à la lumière des situations où les parties bénéficient d'une dispense. En effet, il est des cas où elles pourront directement saisir le tribunal judiciaire sans craindre l'irrecevabilité de cette saisine. Sans doute, la prévision de telles dispenses contribue-t-elle à assurer la conformité du droit français aux exigences du droit à un procès équitable, telles qu'interprétées par la Cour européenne⁴.

DISPENSE DE L'OBLIGATION PRÉALABLE DE RECOURIR À UN MARD

Le principe de l'irrecevabilité de l'action en justice directement soumise au tribunal judiciaire en l'absence de tentative amiable préalable connaît plusieurs exceptions. Si, pour l'essentiel, ces exceptions étaient déjà présentes en substance dans le droit antérieur, la nouvelle rédaction de l'article 4 de la loi du 18 novembre 2016 et le libellé du nouvel article 750-1 du code de procédure civile apportent de très utiles précisions.

Situation 1. Tout d'abord, les parties bénéficient d'une dispense si l'une d'entre elles au moins « sollicite l'homologation d'un accord ». Déjà prévue à l'identique dans la version initiale de l'article 4 de la loi du 18 novembre 2016, cette mention relève de l'évidence. L'existence d'un accord préexistant rend inutiles toutes nouvelles démarches en vue d'un autre accord.

Situation 2. Ensuite, une dispense est prévue lorsqu'un texte spécifique impose déjà aux parties un recours gracieux auprès de l'auteur d'une décision ou bien oblige l'autorité administrative ou le juge compétent à procéder à une tentative préalable de conciliation. Ces cas de dispense, parfaitement logiques, sont des apports de la loi du 23 mars 2019, reproduits à l'identique dans l'actuel article 4 de la loi du 18 novembre 2016 et dans l'article 750-1, alinéa 2, 2° et 4°, du code de procédure civile.

Sauf exception, est irrecevable l'action directement soumise au tribunal judiciaire à défaut d'une tentative amiable préalable.

⁴ V. not. CEDH 26 mars 2015, n° 11239/11, *Momcilovic c/ Croatie*, D. 2016. 449, obs. N. Fricero ; RTD civ. 2015. 698, obs. P. Théry.

Situation 3. Enfin, on retrouve l'exception traditionnelle tenant à l'existence d'un « motif légitime ». Afin de circonscrire la portée de cette notion potentiellement vaste, le législateur de 2019 a indiqué que ce motif pouvait « notamment » être caractérisé par « l'indisponibilité de conciliateurs de justice dans un délai raisonnable » (Loi du 18 nov. 2016, art. 4, 4^o, réd. Loi du 23 mars 2019, art. 3). Cependant, à la demande du Conseil constitutionnel⁵, le pouvoir réglementaire a dû définir la notion de motif légitime et, en cela, préciser celle de « délai raisonnable » d'indisponibilité des conciliateurs. C'est – en partie – chose faite au point 3 du second alinéa de l'article 750-1 du code de procédure civile.

Trois hypothèses y sont avantageusement distinguées, mais demeurent encore très imprécises et, partant, sujettes à d'importantes difficultés – voire divergences – d'interprétation. En premier lieu, le « motif légitime » peut tenir à l'« urgence manifeste » de la situation. En deuxième lieu, les parties peuvent

mettre en avant les « circonstances de l'espèce rendant impossible une telle tentative [de MARD] ou nécessitant qu'une décision soit rendue non contradictoirement ». Est donc ici notamment visée la procédure d'ordonnance sur requête. En troisième lieu, la justification avancée peut avoir trait « à l'indisponibilité de conciliateurs de justice entraînant l'organisation de la première réunion de conciliation dans un délai manifestement excessif au regard de la nature et des enjeux du litige ». Sur ce dernier point, un parallèle peut être fait avec la diversification précitée des MARD pouvant être tentés par les parties. Si les parties ont le choix du MARD à mettre en œuvre, on perçoit ici la volonté de ne pas imposer le recours à ceux qui sont potentiellement coûteux pour elles, en cas d'indisponibilité des conciliateurs de justice, dont le concours est bénévole. Dans un ordre d'idées voisin, les auteurs de la réforme entendent sans doute anticiper certains écueils – tels que le nombre insuffisant de conciliateurs – consécutifs à un choix massif des parties en faveur d'une telle conciliation.

Des exceptions imprécises sujettes à d'importantes difficultés d'interprétation.

⁵ Cons. const. 21 mars 2019, n° 2019-778 DC, § 20, AJDA 2019.663 ; D. 2019.910, obs. J.-J. Lemouland et D. Vigneau ; AJ fam. 2019.172, obs. V. Avena-Robardet ; Constitutions 2019.40, chron. P. Bachschmidt.

PROCÉDURE CIVILE

L'extension de la représentation obligatoire par avocat

Le décret du 11 décembre 2019 emporte extension de la représentation obligatoire par avocat.



Par

Annabel Boccara

Avocate à la Cour
K130 Avocats
Ancien membre du
Conseil de l'Ordre

Le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile (« le décret ») a notamment permis d'étendre la représentation obligatoire par avocat devant certaines juridictions qui s'en trouvaient jusque-là dispensées – c'est le cas du tribunal de commerce – mais aussi devant certaines formations – tel le juge des référés.

Ces procédures ne deviennent pas pour autant des procédures écrites et n'imposent donc pas la présence de postulants. Dans la notice du décret, il est ainsi précisé que ce dernier « définit le champ de la représentation obligatoire par avocat devant le juge de l'exécution et l'étend par ailleurs partiellement en première instance dans la procédure de référé, d'expropriation, de révision des baux commerciaux, dans les procédures fiscales devant les juridictions civiles, en matière familiale dans la procédure de révision de la prestation compensatoire et de retrait total partiel de l'autorité parentale ou de délaissement parental, ainsi que devant le tribunal de commerce ».

Cette amélioration est donc sans doute un des piliers des réformes, avec l'extension de l'exécution provisoire de plein droit aux décisions de première instance. Dans les deux cas, la réforme tend à désengorger les juridictions, soit en imposant la présence de l'avocat dans les débats, soit en limitant le nombre de procédures d'appel, en supprimant le principe de l'effet suspensif de l'appel.

Le décret a étendu la représentation obligatoire par avocat devant le tribunal judiciaire (TJ), mais également devant le tribunal de commerce (T. com.).

L'EXTENSION DE LA REPRÉSENTATION OBLIGATOIRE PAR AVOCAT DEVANT LE TJ

Le décret pose expressément le principe de la représentation obligatoire par avocat devant le TJ, tout en en délimitant les exceptions.

La représentation obligatoire de principe

La représentation devient obligatoire, par principe, devant le TJ, sans distinction entre les procédures écrites et orales, contrairement à la procédure qui était antérieurement prévue devant le tribunal de grande instance. Lorsque la procédure était écrite, la représentation par avocat était obligatoire. Lorsque la procédure était orale, la représentation par avocat devenait simplement optionnelle.

Le décret vient donc bouleverser cette distinction. L'article 760 du code de procédure civile dispose à présent : « Les parties sont, sauf dispositions contraires, tenues de constituer avocat devant le tribunal judiciaire. La constitution de l'avocat emporte élection de domicile ». La représentation est donc obligatoire tant au fond qu'en référé devant le tribunal judiciaire, sans distinction.

Devant le juge des référés

La représentation par avocat devient obligatoire par principe devant le TJ même en référé.

Le principe de la représentation obligatoire par avocat devant le juge des référés étant posé, il convient de se reporter aux exceptions énumérées par les dispositions de l'article 761 du code de procédure civile analysées *infra*, dont la principale exception concerne les litiges dont

le montant des intérêts en jeu n'excède pas 10 000 €.

Ainsi, l'avocat est rendu obligatoire devant le juge des référés sauf pour les litiges dont le montant est inférieur ou égal à 10 000 € et dans les matières énumérées à l'article 761 du code de procédure civile.

Dans les procédures de référé sans aucune demande financière, tels les référés des articles 145, 834 (anc. art. 808) et 835, alinéa 1^{er} (anc. art. 809) du code de procédure civile, la représentation par avocat est donc, par principe, obligatoire.

Dans les procédures sur requête

De même, les procédures sur requête devant le TJ sont avec représentation obligatoire soit par avocat, soit par officier public ou ministériel (C. pr. civ., art. 846).

Lors de la demande de révision des loyers commerciaux

La représentation obligatoire a également été étendue dans d'autres domaines spécifiques. Ainsi, en matière de révision des loyers commerciaux, l'article R. 145-26 du code de commerce a été modifié et prévoit que « les parties sont tenues de constituer avocat ».

En matière familiale

En matière familiale, certaines procédures auparavant envisagées sans représentation obligatoire, imposent à présent la constitution d'avocat.

Il en est ainsi pour l'audience d'orientation et de mesures provisoires dans la procédure de divorce – dont la réforme entre en vigueur au 1^{er} septembre 2020 – mais également dans la procédure d'absence, de révision de la prestation compensatoire et de délégation et de retrait total partiel de l'autorité parentale ou de délaissement parental.

L'article 1203 du code de procédure civile prévoit cependant pour exception les demandes de délégation de l'autorité parentale, pour lesquelles les parties ne sont pas tenues de constituer avocat.

Dans les procédures fiscales devant les juridictions civiles

Dans les procédures fiscales devant les juridictions civiles, les dispositions de l'article R. 202-2 du livre des procédures fiscales im-

posent à présent que les parties constituent avocat.

En matière d'expropriation

En matière d'expropriation également, l'article R. 311-9 du code de l'expropriation prévoit que « les parties sont tenues de constituer avocat ».

Ainsi, la présence obligatoire de l'avocat a été étendue dans des matières techniques, certes dans lesquelles il intervenait déjà naturellement, mais les textes sont venus imposer ce qui était jusqu'à présent optionnel.

De fait, dans les procédures avec représentation obligatoire, l'avocat devrait donc avoir à rédiger un acte de constitution sur le même modèle que devant le TJ au fond, sauf à considérer, notamment dans les procédures d'urgence, que les conclusions valent constitution.

Les exceptions

Il résulte de l'article 761 du code de procédure civile que les parties sont dispensées de constituer avocat dans les cas prévus par la loi ou le règlement et dans les cas suivants :

1° Dans les matières relevant de la compétence du juge de l'exécution ;

2° Dans les matières énumérées par les articles R. 211-3-13 à R. 211-3-16, R. 211-3-18 à R. 211-3-21, R. 211-3-23 du code de l'organisation judiciaire et dans les matières énumérées au tableau IV-II annexé au code de l'organisation judiciaire ;

3° À l'exclusion des matières relevant de la compétence exclusive du tribunal judiciaire, lorsque la demande porte sur un montant inférieur ou égal à 10 000 € ou a pour objet une demande indéterminée ayant pour origine l'exécution d'une obligation dont le montant n'excède pas 10 000 €. Le montant de la demande est apprécié conformément aux dispositions des articles 35 à 37. Lorsqu'une demande incidente a pour effet de rendre applicable la procédure écrite ou de rendre obligatoire la représentation par avocat, le juge peut, d'office ou si une partie en fait état, renvoyer l'affaire à une prochaine audience tenue conformément à la procédure applicable et invite les parties à constituer avocat.

Dans les matières relevant de la compétence exclusive du tribunal judiciaire, les parties sont tenues de constituer avocat, quel que soit

L'avocat est rendu obligatoire devant le juge des référés sauf pour les litiges dont le montant est inférieur ou égal à 10 000 euros.

le montant de leur demande. L'État, les départements, les régions, les communes et les établissements publics peuvent se faire représenter ou assister par un fonctionnaire ou un agent de leur administration ».

L'absence de représentation obligatoire devant le juge de l'exécution (JEX)

L'article 761 a été modifié le 11 décembre 2019, pour finalement exclure la représentation obligatoire devant le JEX. En effet, jusqu'à son avant-dernière version, le décret prévoyait la représentation obligatoire devant le JEX, l'excluant à présent de façon expresse dans cet article 761 du code de procédure civile. Le préambule du décret n'a d'ailleurs pas été modifié et reste conforme à sa première version.

Reste cependant une exception au principe de l'absence de représentation obligatoire devant cette juridiction : « Le montant prévu au troisième alinéa de l'article L. 121-4 est fixé à 10 000 € », et non plus par décret en Conseil d'État (C. pr. exéc., art. R. 121-6). Ainsi, lorsque la demande a pour origine une créance ou tend au paiement d'une somme supérieure à 10 000 €, la représentation est obligatoire. Sont cependant expressément exclues : les saisies de rémunérations et les procédures d'expulsion.

L'absence de représentation obligatoire si la demande n'excède pas 10 000 € et s'il ne s'agit pas d'une matière de la compétence exclusive du TJ

Outre les matières énumérées aux articles R. 211-3-13, R. 211-3-18, R. 211-3-21, R. 211-3-23 du code de l'organisation judiciaire, l'alinéa 3 de l'article 761 du code de procédure civile précise que – hormis les matières relevant exclusivement de la compétence du tribunal judiciaire – si la demande n'excède pas 10 000 €, la représentation par avocat n'est pas requise. Dans ce cas, la compétence sera dévolue à la chambre de proximité du TJ, dite tribunal de proximité.

En cas de référé devant le TJ, la représentation n'est donc pas obligatoire dans les contentieux dont l'enjeu financier est inférieur ou égal à 10 000 €.

En cas de demande incidente supérieure à ce montant, le juge peut d'office ou à la demande d'une partie, renvoyer l'affaire et demander aux parties de constituer avocat (C. pr. civ., art. 761, 3°).

Cet ajout, également pour la première fois sur la seule dernière mouture du 11 décembre 2019, a permis de répondre aux interrogations des avocats et des magistrats sur les conséquences procédurales d'une demande reconventionnelle supérieure à 10 000 €.

Ainsi, un contentieux dont l'enjeu est inférieur ou égal à 10 000 € lors de la saisine en demande, peut devenir une procédure avec représentation obligatoire, si une demande reconventionnelle excède ce montant.

Devant le juge des contentieux et de la protection (JCP)

Devant le JCP, compétent en matière de protection des majeurs, d'expulsion, de crédit à la consommation, de baux d'habitation et de surendettement, la représentation par avocat n'est jamais obligatoire, et ce quel que soit le montant des demandes, tant au fond et qu'en référé.

Devant le JCP la représentation par avocat n'est jamais obligatoire, et ce quel que soit le montant des demandes, tant au fond et qu'en référé.

L'EXTENSION DE LA REPRÉSENTATION OBLIGATOIRE PAR AVOCAT DEVANT LE T. COM.

Le principe

L'article 5 du décret a modifié l'article 853 du code de procédure civile comme suit : « Les parties sont, sauf disposition contraire, tenues de constituer avocat devant le tribunal de commerce ».

Tout comme pour le TJ, ce texte ne distingue pas les procédures au fond et les procédures de référé.

L'avocat est donc rendu obligatoire devant le tribunal de commerce au fond, en référé mais aussi devant le juge des requêtes.

Là encore, l'avocat devra rédiger un acte de constitution sauf si le tribunal de commerce devait considérer que les conclusions valent constitution.

Ce principe de représentation obligatoire par avocat connaît aussi, devant le tribunal de commerce, des exceptions.

Les exceptions au principe

L'alinéa 3 dudit article 853 du code de procédure civile prévoit cependant des exceptions :

- lorsque la loi ou le règlement en dispose autrement ;
- lorsque la demande porte sur un montant inférieur ou égal à 10 000 € ;
- dans le cadre des procédures instituées par le livre VI du code de commerce, c'est-à-dire les procédures collectives ;
- pour les litiges relatifs à la tenue du registre du commerce et des sociétés.

SI LES RÈGLES RELATIVES À LA REPRÉSENTATION OBLIGATOIRE CHANGENT, LES MENTIONS OBLIGATOIRES DES ACTES INTRODUCTIFS D'INSTANCE CHANGENT DONC AUSSI

Le code de procédure civile a été profondément modifié et les numérotations ont changé.

Ainsi, devant le TJ au fond, les mentions obligatoires ne changeront que très partiellement, pour juste tenir compte de la nouvelle codification : « Qu'un procès leur est intenté pour les raisons ci-après exposées.

Que dans un délai de quinze jours, à compter de la date du présent acte, conformément aux articles 56, 752 (devient C. pr. civ., art. 753) et 755 (devient art. 762) du code de procédure civile, ils sont tenus de constituer avocat pour être représentés devant ce tribunal.

Qu'à défaut, ils s'exposent à ce qu'un jugement soit rendu contre eux sur les seuls éléments fournis par leur adversaire.

Les pièces sur lesquelles la demande est fondée sont indiquées et jointes en fin d'acte selon bordereau ».

À noter cependant qu'à compter du 1^{er} septembre 2020, la prise de date sera généralisée devant toutes les juridictions, y compris devant le tribunal judiciaire au fond. Les demandes de date devraient se faire en ligne sur le site de chaque juridiction.

Il conviendra également de changer les mentions relatives aux actions en référé, l'avocat devenant obligatoire par principe (C. pr. civ., art. 760).

Devant le tribunal de commerce, l'assignation devra mentionner les dispositions de l'article 853, et de l'article 861-2 du code de procédure civile en cas de demande en paiement.

Devant le JCP, il conviendra de se reporter aux articles 764 et 847-2 du code de procédure civile en cas de demande en paiement (au lieu des art. 827 et 828 c. pr. civ.).

Le décret modifie donc profondément nos habitudes et nos actes et impose donc pour nous, praticiens, une particulière vigilance pour sa mise en œuvre.

Conscient que son entrée en vigueur était précipitée, le gouvernement a repoussé certaines dispositions au 1^{er} septembre prochain, notamment la prise de date généralisée, et le site du ministère a mis en place un tableau de concordance¹, bien utile jusqu'à l'édition du code de procédure civile.

La représentation par avocat est rendue obligatoire devant le tribunal de commerce au fond, en référé mais aussi devant le juge des requêtes.

¹ <https://bit.ly/385WDIE>.

PROCÉDURE CIVILE

Fins de non-recevoir : un juge de la mise en état doté de « super-pouvoirs »

Le décret du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile donne au juge de la mise en état compétence pour statuer sur les fins de non-recevoir, y compris lorsqu'il est nécessaire de trancher préalablement une question de fond.



Par

Romain Laffly
Avocat associé -
Lexavoué Lyon

Inspiré du rapport Agostini-Molfessis dit d'amélioration et de simplification de la procédure civile, le décret du 11 décembre 2019 prend la suite du décret n° 2017-892 du 6 mai 2017 relatif à la première instance « portant diverses mesures de modernisation et de simplification de la procédure civile » et, à son tour, annonce à grand bruit des mesures de simplification de la procédure civile. Mais, à force d'annoncer que l'on simplifie les règles de procédure, on va finir par s'apercevoir qu'on les complexifie...

La réforme de la mise en état judiciaire, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2020, n'échappe bien évidemment pas à cette vague dite « de simplification » et l'on concédera seulement à ce titre qu'au côté de la mise en état conventionnelle, elle n'est pas la plus délicate à appréhender au regard d'autres dispositions qui annoncent des lendemains qui déchantent.

La phase de préparation du jugement confiée au juge de la mise en état dans la procédure écrite ordinaire n'est que peu modifiée¹ et si l'instruction devant le juge de la mise en état² varie peu, l'apport majeur du décret réside bien sûr dans la nouvelle compétence qui lui est donnée de statuer sur les fins de non-recevoir avec l'instauration de l'article 789 du code de procédure civile.

On sait que feu l'article 771 disposait que le juge de la mise en état (et il fallait entendre aussi conseiller de la mise en état

en cause d'appel) était seul compétent et à l'exclusion de toute autre formation du tribunal, jusqu'à son dessaisissement, pour « statuer sur les exceptions de procédure, les demandes formées en application de l'article 47 et les incidents mettant fin à l'instance », première prérogative des cinq listées dans ce texte. Les fins de non-recevoir relevaient donc, systématiquement, de la juridiction statuant au fond de sorte que les parties devaient les aborder dans leurs conclusions notifiées au fond.

L'article 789 reprend les mêmes dispositions de l'article 771 mais ajoute un « sixième pouvoir », considérable dans son étendue et ses conséquences, celui de statuer sur les fins de non-recevoir.

L'article 55 du décret précise que, « par dérogation au I, les dispositions des articles 3 s'appliquent aux instances introduites devant les juridictions du premier degré à compter du 1^{er} janvier 2020. Les dispositions des articles 5 à 11, ainsi que les dispositions des articles 750 à 759 du code de procédure civile, du 6^o de son article 789 et de ses articles 818 et 839, dans leur rédaction résultant du présent décret, sont applicables aux instances introduites à compter du 1^{er} janvier 2020 ».

Simplification oblige, il nous faut donc simplifier mais, en telle matière, il n'est pas toujours aisé de faire simple dès que l'on avance un peu dans le raisonnement.

¹ V., M. Kebir, Réforme de la procédure civile : promotion de la mise en état conventionnelle et extension des pouvoirs du JME, D. actu., 26 déc. 2019, <https://bit.ly/35NwqUt>.

² C. pr. civ., art. 780 et s.

QU'EST-CE QU'UNE FIN DE NON-RECEVOIR ?

Aux termes de l'article 122 du code de procédure civile, « constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée ».

La rédaction même de l'article 122 implique qu'à la différence des exceptions de procédure et des incidents mettant fin à l'instance, qui relèvent aussi de la compétence exclusive du juge de la mise en état et sont limitativement énumérés dans le code de procédure civile, la liste de ces six fins de non-recevoir, qui conduisent nécessairement à l'irrecevabilité de la demande, n'est pas exhaustive.

Dès lors, lorsque la Cour de cassation ne peut faire entrer un moyen dans le champ des exceptions de procédure et des incidents mettant fin à l'instance, elle en déduit qu'il entre dans celui des fins de non-recevoir de nature à entraîner l'irrecevabilité d'une demande. Cette position est notamment induite par l'article 124 du code de procédure civile, qui reste inchangé, et qui précise que la partie qui soulève une fin de non-recevoir n'a pas besoin de démontrer un grief, et ce alors même que l'irrecevabilité ne résulterait d'aucune disposition expresse. Le champ des fins de non-recevoir est donc plus important qu'il n'y paraît à première vue.

Enfin, il existe des fins de non-recevoir d'ordre public qui doivent (et non peuvent) être retenues par n'importe quel juge.

L'article 125 du code de procédure civile précise en effet que « les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'inobservation des délais dans lesquels doivent être exercées les voies de recours ou de l'absence d'ouverture d'une voie de recours ».

Le juge peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée ».

L'absence de voie de recours ou sa tardiveté ne laisse pas de place à l'arbitrage du juge et cette fin de non-recevoir *doit* être relevée d'office. En outre, la violation du principe du contradictoire, bien que non mentionnée par l'article 125, doit aussi être relevée d'office.

Les fins de non-recevoir tirées du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée *peuvent* être relevées d'office, tandis que la prescription ne peut l'être et dépend donc de la seule invocation des parties.

QUAND INVOQUER UNE FIN DE NON-RECEVOIR ?

Alors que la fin de non-recevoir pouvait être invoquée en tout état de cause, c'est-à-dire devant le tribunal ou pour la première fois en cause d'appel même après notification de différents jeux de conclusions, l'article 123 modifié par le décret conserve le principe mais en prenant en compte la possibilité d'exceptions : « Les fins de non-recevoir peuvent être proposées en tout état de cause, à moins qu'il en soit disposé autrement et sauf la possibilité pour le juge de condamner à des dommages-intérêts ceux qui se seraient abstenus, dans une intention dilatoire, de les soulever plus tôt ».

L'avocat qui voudra être certain qu'il soit statué sur la fin de non-recevoir devra saisir, en première instance, le juge de la mise en état.

En effet, l'article 789 qui inclut les fins de non-recevoir reprend le premier alinéa de l'ancien article 771 : « Lorsque la demande est présentée postérieurement à sa désignation, le juge de la mise en état est, jusqu'à son dessaisissement, seul compétent, à l'exclusion de toute autre formation du tribunal ».

En premier lieu, le dessaisissement du juge de la mise en état n'intervient pas avec la clôture mais avec l'ouverture des débats au fond devant le tribunal (ce qui est la solution exactement inverse retenue par le législateur pour les pouvoirs du conseiller de la mise en état visés à l'article 914 du code de procédure civile depuis le décret du 6 mai 2017).

D'autre part, il ne s'agit pas d'une exception de procédure qui doit être soulevée *in limine litis*, ou d'un incident de nature à mettre fin à l'instance comme la péremption qui doit être invoquée avant tout autre moyen. Dès lors, même s'ils relèvent désormais tous de la compétence du juge de la mise en état, la partie devra invoquer en premier chef et à peine d'irrecevabilité de ces moyens la péremption de l'instance, puis son exception de procédure si celle-ci doit être soulevée simultanément et avant toute défense au fond (nullité de forme par exemple), puis faire valoir sa fin de non-recevoir, telle la prescription de l'action.

L'avocat qui voudra être certain qu'il soit statué sur la fin de non-recevoir devra saisir, en première instance, le juge de la mise en état.

Il s'agit ainsi de conclusions d'incident, distinctes de celles au fond, et cette disposition doit attirer l'attention car c'est la résultante d'une jurisprudence de la Cour de cassation trop souvent ignorée et lourde de conséquences.

L'article 74 du code de procédure civile reste d'ailleurs inchangé : « Les exceptions doivent, à peine d'irrecevabilité, être soulevées simultanément et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir ».

De même, si le principe général est que la fin de non-recevoir peut toujours être soulevée en tout état de cause, l'article 123 prévoit donc la possibilité de dérogations et l'article 789 mentionne aussi *in fine* que « les parties ne sont plus recevables à soulever ces fins de non-recevoir au cours de la même instance à moins qu'elles ne surviennent ou soient révélées postérieurement au dessaisissement du juge de la mise en état », ce qui pourra autoriser les parties, dans cette hypothèse, à le saisir après l'intervention d'une ordonnance de clôture.

Sur ce point, il faut noter que l'instance devant le tribunal n'est pas celle d'appel puisqu'une instance nouvelle débute devant la cour d'appel. On pourrait donc soulever pour la première fois en appel une fin de non-recevoir qui n'aurait pas été débattue en première instance.

COMMENT INVOQUER UNE FIN DE NON-RECEVOIR ?

L'article 791 dispose que « le juge de la mise en état est saisi par des conclusions qui lui sont spécialement adressées distinctes des conclusions au sens de l'article 768, sous réserve des dispositions de l'article 1117 ».

Il s'agit ainsi de conclusions d'incident, distinctes de celles au fond, et cette disposition doit attirer l'attention car c'est la résultante d'une jurisprudence de la Cour de cassation trop souvent ignorée et lourde de conséquences.

En effet, par deux arrêts publiés du 12 mai 2016, la deuxième chambre civile impose désormais, à peine d'irrecevabilité, que les conclusions qui soulèvent une exception de procédure relevant de la compétence du juge de la mise en état le saisissent spécifiquement. Bien plus, l'exception d'incompétence, même conclue *in limine litis* dans des conclusions au fond puis, dans un second temps, devant le juge de la mise en état exclusivement compétent, doit être déclarée irrecevable³.

Certes, la fin de non-recevoir n'a pas à être soulevée *in limine litis*, mais le moyen d'irrecevabilité qui serait contenu uniquement dans

des conclusions notifiées au fond ne saisirait pas le juge ou le conseiller de la mise en état et ne serait pas examiné par la juridiction.

Les avocats devront être très attentifs sur ce point, ce d'autant plus que la liste de l'article 122 qui vise les principales fins de non-recevoir n'est pas exhaustive...

QUEL JUGE PEUT STATUER SUR UNE FIN DE NON-RECEVOIR ?

Si la fin de non-recevoir peut être soulevée en tout état de cause, elle doit l'être, à l'instar des exceptions de procédure et des incidents mettant fin à l'instance, devant le bon juge.

Or, si l'on comprend à l'évidence que le juge de la mise en état est compétent pour statuer sur les fins de non-recevoir, qu'en est-il du conseiller de la mise en l'état dont les attributions, au regard de l'ancien article 771 devenu 789, s'apprécient à l'aune de la première instance ?

C'est la question la plus délicate.

D'une part, toutes les procédures ne sont pas concernées en première instance comme en appel. Le juge et le conseiller de la mise en état sont exclusivement compétents dès lors qu'ils sont désignés, c'est-à-dire dans les procédures qui impliquent une mise en état et ne relèvent pas d'une procédure particulière. Pas de mise en état, pas de juge ou de conseiller de la mise en état.

À titre d'exemple, il en sera ainsi dans la procédure à jour fixe devant le tribunal judiciaire qui a été maintenue par le décret du 11 décembre 2019 ou dans les nombreuses affaires soumises en appel à la procédure à bref délai des articles 905 et suivants du code de procédure civile. La fin de non-recevoir devra alors être soutenue devant le tribunal ou la cour et non devant le juge ou le conseiller de la mise en état, ni même devant le président ou le magistrat désigné qui ne disposent pas de cette compétence au regard de l'article 905-2 du code de procédure civile (à l'exception notable de la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité de l'appel...).

La nouvelle prérogative du juge de la mise en état est clairement définie à l'article 789 et, s'il pourra trancher une question de fond afin de se prononcer sur la fin de non-recevoir, un mécanisme, inconnu jusque-là, a été

³ Civ. 2^e, 12 mai 2016, n^{os} 14-25.054 et 14-28.086 P. D. 2016. 1290, note C. Bléry ; *ibid.* 1886, chron. H. Adida-Carnac, T. Vasseur, E. de Leiris, G. Hénon, N. Palle, O. Becuwe et N. Touati ; *ibid.* 2017. 422, obs. N. Fricero.

mis en place : « Toutefois, dans les affaires qui ne relèvent pas du juge unique ou qui ne lui sont pas attribuées, une partie peut s'y opposer. Dans ce cas, et par exception aux dispositions du premier alinéa, le juge de la mise en état renvoie l'affaire devant la formation de jugement, le cas échéant sans clore l'instruction, pour qu'elle statue sur cette question de fond et sur cette fin de non-recevoir. Il peut également ordonner ce renvoi s'il l'estime nécessaire. La décision de renvoi est une mesure d'administration judiciaire.

Le juge de la mise en état ou la formation de jugement statuent sur la question de fond et sur la fin de non-recevoir par des dispositions distinctes dans le dispositif de l'ordonnance ou du jugement. La formation de jugement statue sur la fin de non-recevoir même si elle n'estime pas nécessaire de statuer au préalable sur la question de fond. Le cas échéant, elle renvoie l'affaire devant le juge de la mise en état ».

Pourra donc coexister une compétence partagée entre le juge de la mise en état et le tribunal, le premier étant lié en cas d'opposition d'une partie à ce qu'il tranche la fin de non-recevoir et il devra renvoyer à la formation de jugement. Tous deux en tout cas devront distinguer, dans le dispositif de leur décision, la question de fond et la fin de non-recevoir.

Cette disposition est à l'image de celle de l'article 79 du code de procédure civile qui dispose en matière d'exception d'incompétence que, « lorsqu'il ne se prononce pas sur le fond du litige, mais que la détermination de la compétence dépend d'une question de fond, le juge doit, dans le dispositif du jugement, statuer sur cette question de fond et sur la compétence par des dispositions distinctes ».

Il convient de noter également que le juge ou le conseiller de la mise en état pourra également ordonner le renvoi à la formation de jugement « s'il l'estime nécessaire », et l'on pense bien sûr en cas de question complexe.

Mais, dans les deux cas, la procédure aura le mérite d'être accélérée dès lors qu'il n'y aura plus à attendre la décision de la juridiction du fond pour savoir s'il est fait droit à la fin de non-recevoir.

Il ne s'agit en effet pas de juger le fond de l'affaire mais seulement de trancher, par des dispositions distinctes et préalablement, la question de fond dont dépend la fin de non-recevoir, ce que faisaient d'ailleurs déjà les

juridictions de fond amenées à statuer sur de tels moyens d'irrecevabilité. Il va de soi que la question, par exemple, de l'intérêt ou de la qualité à agir d'une partie nécessite d'étudier préalablement des éléments de fond du dossier (contrat liant les parties, cession de droits...).

Pour autant, le mécanisme de renvoi entre juge de la mise en état et tribunal n'est pas repris pour les exceptions de procédure ou les incidents mettant fin à l'instance.

Mais si la compétence du juge de la mise en état est assez claire, la situation du conseiller de la mise en état mérite cependant d'être distinguée et suscitera certainement des interrogations.

L'article 29 du décret du 11 décembre 2019 a modifié l'article 907 du code de procédure civile et précise que les références des « 763 à 787 » sont remplacées par les références : « 780 à 807 ».

Bien que le texte a fait l'objet d'une mise à jour très tardive sur Legifrance, il existe donc bien un renvoi à l'article 789 et les pouvoirs du Juge de la mise en état et du Conseiller de la mise en état restent donc communs.

Quant à l'article 916 du code de procédure civile, il n'a pas été modifié de sorte qu'en l'état, seule la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité de l'appel, à l'exclusion de toute autre, pourrait faire l'objet d'un déféré.

Mais il faut apporter une réserve d'importance au pouvoir dévolu au Conseiller de la mise en état de statuer sur les fins de non-recevoir.

En effet, bien que le conseiller de la mise en état dispose de pouvoirs accrus au regard de ceux conférés au juge de la mise en état dès lors que l'article 914 du code de procédure civile lui est spécifique, une limite juridique à l'étendue de ses pouvoirs ressort du fait même qu'il intervient, nécessairement, après le juge de la mise en état et le tribunal.

Aussi, il est de jurisprudence établie que si le juge de la mise en état avait antérieurement statué sur une exception de procédure ou un incident mettant fin à l'instance, il était incompétent pour statuer alors même que l'article 771 lui donnait, *a priori*, cette compétence. Et il n'y a pas de raison pour que cela change s'agissant des fins de non-recevoir. En effet, admettre le contraire reviendrait à don-

Si la compétence du juge de la mise en état est assez claire, la situation du conseiller de la mise en état mérite cependant d'être distinguée et suscitera certainement des interrogations.

*L'emploi du verbe
statuer implique
que l'ordonnance
a autorité de
la chose jugée,
qu'elle retienne
ou non le moyen.*

ner le pouvoir au conseiller de la mise en état de statuer, à nouveau, sur de tels moyens, et nécessairement à confirmer, infirmer ou annuler la décision du premier juge, pouvoir dévolu à la seule cour d'appel.

Dès lors, si une fin de non-recevoir est soumise, depuis le 1^{er} janvier 2020, au juge de la mise en état, le conseiller de la mise en état ne pourra examiner ce même moyen d'irrecevabilité en cause d'appel. Mais le conseiller de la mise en état resterait compétent cependant pour examiner une fin de non-recevoir qui n'aurait pas été débattue en première instance (avec la réserve immédiate visée *infra*) et pour examiner les fins de non-recevoir d'ordre public que sont la tardiveté de l'appel ou l'absence de voie de recours qui ressortissent déjà de sa compétence par application expresse de l'article 914 du code de procédure civile.

La jurisprudence devrait préciser par la suite l'étendue de son champ de compétence car si celui du juge de la mise en état est assez facilement identifiable, il faut avoir à l'esprit que le conseiller de la mise en état n'est pas juge d'appel, mais juge des incidents nés au cours de la procédure d'appel... et sans doute donc des fins de non-recevoir nées au cours de la procédure d'appel, pas en première instance. Le pouvoir du conseiller de la mise en état de statuer sur des fins de non-recevoir devrait donc être, de fait, très limité. Pour la Haute juridiction, le conseiller de la mise en état n'est pas compétent pour statuer sur une exception de procédure relative à la première instance⁴. La nuance est parfois fine. Ainsi, si la Cour de cassation estime que le conseiller de la mise en état est juge de la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité à relever appel⁵, il n'est pas compétent pour statuer sur la qualité d'une partie à introduire une instance devant le tribunal et qui n'aurait pas été discutée en première instance.

QUELLES VOIES DE RECOURS CONTRE LES DÉCISIONS STATUANT SUR UNE FIN DE NON-RECEVOIR ?

L'article 794 nouveau dispose « les ordonnances du juge de la mise en état n'ont pas, au principal, l'autorité de la chose jugée à l'ex-

ception de celles statuant sur les exceptions de procédure, sur les fins de non-recevoir, sur les incidents mettant fin à l'instance et sur la question de fond tranchée en application des dispositions du 6^o de l'article 789 ».

L'autorité de la chose jugée pourra s'exprimer au regard tant du dispositif qui aura abordé la question de fond que de la fin de non-recevoir *stricto sensu* puisque le texte prévoit que juge de la mise en état ou la formation de jugement statuent sur la question de fond et sur la fin de non-recevoir par des dispositions distinctes dans le dispositif de l'ordonnance ou du jugement.

En outre, pour la Cour de cassation, l'emploi du verbe statuer implique que l'ordonnance a autorité de la chose jugée, qu'elle retienne ou non le moyen. Il conviendra donc de se poser la question de l'opportunité d'un appel, que le juge retienne ou non le moyen d'irrecevabilité. À défaut d'appel de l'ordonnance qui écarterait la fin de non-recevoir, celle-ci aurait autorité de chose jugée.

Et il en sera vraisemblablement ainsi même si la fin de non-recevoir est d'ordre public. Les parties ne pourront pas compter sur l'office du juge statuant au fond si elles n'ont pas formé de recours après que le juge ou le conseiller de la mise en état a statué. En effet, il est jugé qu'en cas d'absence de déféré contre l'ordonnance du conseiller de la mise en état qui écarte la fin de non-recevoir pour appel tardif, celle-ci a autorité de la chose jugée et la cour amenée à statuer au fond ne peut plus la relever d'office quand bien même celle-ci serait d'ordre public⁶.

L'autorité de la chose jugée d'une ordonnance du juge ou du conseiller de la mise en état prend le pas même sur le caractère d'ordre public de la fin de non-recevoir.

C'est bien la prééminence du rôle du juge de la mise en état dont il s'agit. C'est bien l'esprit du texte que de purger la procédure au fond de toutes les scories procédurales en conférant au magistrat de la mise en état un rôle toujours plus essentiel, véritable spécialiste de la procédure civile. C'est bien enfin l'expression des derniers décrets, et celui-ci n'échappe pas à la règle, d'installer un juge et un conseiller de la mise en état « augmentés » et dotés de « super-pouvoirs ».

⁴ Cass., avis, 2 avr. 2007, n° 07-00.006 P. D. 2007. 1207, obs. V. Avena-Robardet ; *ibid.* 2427, obs. N. Fricero ; RTD civ. 2007. 641, obs. R. Perrot.

⁵ Civ. 2^e, 24 sept. 2015, n° 14-21.729, D. 2016. 449, obs. N. Fricero ; *ibid.* 736, chron. H. Adida-Canac, T. Vasseur, E. de Leiris, G. Hénon, N. Palle, L. Lazerges-Cousquer et N. Touati.

⁶ Civ. 2^e, 3 sept. 2005, n° 13-27.060 P. D. actu., 22 sept. 2005, obs. R. Laffly, <https://bit.ly/2tZe1GM>.

PROCÉDURE CIVILE

La mise en état conventionnelle par avocat et la procédure sans audience : renaissance du principe du dispositif ?

Le décret réformant la procédure civile tend à redonner au justiciable un rôle actif compte tenu de la place accordée à l'initiative des parties et à leur possibilité de prendre en main le déroulement du procès, soit en recourant à la mise en état conventionnelle, soit en optant pour la procédure sans audience.

La réforme de la mise en état devant le tribunal judiciaire unifié figurait en proposition n° 19 des Chantiers de la justice, et s'inscrivait dans le mouvement de modernisation et de simplification de la justice, l'objectif étant de rationaliser la phase d'instruction pour en faciliter le déroulement, et permettre au juge de se concentrer sur le jugement.

Dans cet objectif, le décret d'application n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 maintient très largement dans les procédures ordinaires les attributions du juge de la mise en état qui conserve sa mission d'instruction de l'affaire, et de juge du contentieux accessoire au fond (C. pr. civ., art. 780 à 787), conférant même à ce juge une compétence qui lui échappait jusqu'alors, les fins de non-recevoir, même si de leur sort dépend une question de fond (v. C. pr. civ., art. 789, 6°).

Mais l'apport majeur et le plus innovant du décret, est la place désormais accordée à l'initiative des parties et à leur possibilité de prendre en main le déroulement du procès, soit en recourant à la mise en état conventionnelle, soit en optant pour la procédure sans audience.

Entre un retour au principe du dispositif, selon lequel les parties conduisent l'instance sous les charges qui leur incombent, ou une volonté d'alléger toujours plus les charges du juge civil, la réforme semble avoir en tout cas

pour ambition affichée de redonner au justiciable un rôle actif dans son procès.

LA CONVENTION DE MISE EN ÉTAT PARTICIPATIVE

Le décret du 11 décembre 2019 prévoit que les parties peuvent recourir à la mise en état conventionnelle et s'affranchir du juge de la mise en état.

Cette procédure peut être mise en œuvre dans le cadre de l'instance, aux fins de mise en état, devant toute juridiction de l'ordre judiciaire, quelle que soit la procédure suivie (C. pr. civ., art. 1543, al. 2).

Ces dispositions sont applicables aux instances en cours au 1^{er} janvier 2020 (Décr. du 11 déc. 2019, art. 55).

Le déroulement de la procédure de convention de mise en état participative

La déclaration d'intention de recourir à une convention de procédure participative aux fins de mise en état peut être formulée par les parties lors de la première audience d'orientation à laquelle l'affaire est appelée (C. pr. civ., art. 776 al. 2), ou lors d'une seconde audience d'orientation si les parties ont sollicité un délai pour conclure une convention de pro-



Par

Fanny Laporte

Avocat associé
- Lexavoué
Montpellier

&

Yann Garrigue

Avocat associé
- Lexavoué
Montpellier

L'apport majeur et le plus innovant du décret, est la place désormais accordée à l'initiative des parties et à leur possibilité de prendre en main le déroulement du procès.

cédure participative aux fins de mise en état (C. pr. civ., art. 779).

Dans la mesure où cette procédure de convention de mise en état participative peut être mise en œuvre devant toute juridiction de l'ordre judiciaire, quelle que soit la procédure suivie, cette déclaration d'intention devra être formulée par les parties lors de la première audience, dans les procédures dépourvues de mise en état.

Même si dans le cadre des dispositions de la procédure ordinaire le recours à une convention de procédure participative aux fins de mise en état paraît très encadré, le décret offre de la souplesse dans sa mise en œuvre, le souhait du législateur étant d'inciter les parties à y recourir, l'article 1546-1 du code de procédure civile prévoyant que cette faculté est offerte aux parties à tout moment de l'instance.

Lorsque les parties justifient avoir conclu une convention de procédure participative aux fins de mise en état (C. pr. civ., art. 779, al. 3), le juge prend les mesures prévues à l'article 1546-1 du code de procédure civile, soit :

- fixer la date de l'audience de clôture de l'instance et la date de l'audience de plaidoiries et renvoyer l'examen de l'affaire à cette date lorsqu'elle sera en état d'être jugée ;
- à défaut de demande en ce sens des parties, ordonner le retrait du rôle à charge pour les parties de rétablir l'affaire.

La forme de la convention de procédure participative aux fins de mise en état et des actes y afférents

La convention de procédure participative aux fins de mise en état est un acte de procédure établi par les avocats qui doit répondre aux formes prévues à l'article 1546-3 du code de procédure civile.

Cet acte d'avocat établi conjointement doit être signé par les parties, et contresigné par leurs avocats.

Un modèle a été établi par le Conseil national des barreaux.

Cette convention doit impérativement être formée par écrit contenant les mentions prévues à l'article 2063 du code civil à savoir :

- 1) son terme ;
- 2) l'objet du différend ;
- 3) les pièces et informations nécessaires à la résolution du différend ou à la mise en état du litige et les modalités de leur échange ;

- 4) le cas échéant, les actes contresignés par avocat que les parties s'accordent à établir.

Ces mentions sont prévues à peine de nullité, et obéissent au régime des nullités de forme avec nécessité de démontrer un grief (C. pr. civ., art. 114). Les irrégularités peuvent être couvertes avant toute forclusion (C. pr. civ., art. 115).

L'article 1546-3 du code de procédure civile énumère de manière limitative en huit points ce que peut contenir la convention de procédure participative aux fins de mise en état et de résolution du litige, énumérer les faits et pièces, déterminer les points de droit, convenir des modalités de communication des pièces, recourir à un technicien, etc.

Pour le recours aux techniciens, les obligations des parties dans le cadre de la désignation du technicien ainsi que celles du technicien lui-même sont strictement encadrées par les articles 1547 à 1554 du code de procédure civile.

Les effets sur l'instance de la signature d'une convention de procédure participative de mise en état

La signature d'une convention de procédure participative aux fins de mise en état vaut renonciation de chaque partie à se prévaloir d'une fin de non-recevoir, de toute exception de procédure et des dispositions de l'article 47 du code de procédure civile, à l'exception de celles qui surviennent ou sont révélées postérieurement à la signature de la convention de procédure participative (C. pr. civ., art. 1546-1, al. 3).

La signature d'une convention de procédure participative aux fins de mise en état interrompt l'instance même en cas de retrait du rôle (C. pr. civ., art. 369).

La signature d'une convention de procédure participative aux fins de mise en état interrompt les délais pour conclure et former appel incident prévus aux articles 905-2 et 908 à 910 du code de procédure civile. Lesdits délais sont interrompus à compter du jour de l'information donnée au juge de la signature de la convention participative entre toutes les parties, jusqu'au jour de l'extinction de la procédure participative.

L'issue de la procédure participative aux fins de mise en état

La convention de procédure participative s'éteint par (C. pr. civ., art. 1555) :

- l'arrivée du terme prévu dans la convention ;
- la résiliation anticipée et par écrit de cette convention par les parties assistées de leurs avocats ;
- la conclusion d'un accord mettant fin en totalité au litige ou l'établissement d'un acte constatant la persistance de tout ou partie de celui-ci. Si un accord est prévu, il devra être constaté par un acte sous seing privé conformément aux dispositions de l'article 1374 du code de procédure civile, cet accord devant être transmis au plus tard à la date de l'audience d'orientation à laquelle l'instruction sera clôturée ou, si la procédure est dépourvue de mise en état, au plus tard le jour de l'audience ;
- l'inexécution par l'une des parties de la convention ;
- la saisine du juge dans le cadre de la procédure participative aux fins de mise en état, afin de statuer sur un incident, sauf si la saisine émane de l'ensemble des parties.

La procédure de jugement après mise en état conventionnelle (C. pr. civ., art. 1564-1 et s.)

L'affaire est rétablie à la demande de l'une des parties ou évoquée à l'audience de mise en état à laquelle elle avait été renvoyée.

La demande de rétablissement est accompagnée de la convention de procédure participative conclue entre les parties, des pièces prévues à l'article 2063 du code civil, le cas échéant, du rapport du technicien, ainsi que des pièces communiquées au cours de la procédure conventionnelle.

Lorsque la mise en état a permis de parvenir à un accord total sur le fond du litige, la demande tendant à l'homologation de l'accord des parties est établie conformément aux dispositions de l'article 1555-1 du code de procédure civile.

Lorsque la phase conventionnelle a permis de mettre l'affaire en état d'être jugée, la demande de rétablissement est accompagnée d'un acte d'avocat établi dans les conditions de l'article 1374 du code de procédure civile, contenant les points faisant l'objet de l'accord total ou partiel, et les prétentions et moyens en fait et en droit accompagnés des pièces pour les points de litige restant à juger (C. pr. civ., art. 1564-3 et 1564-4).

Dans ce cas l'affaire recevra fixation à bref délai (C. pr. civ., art. 1564-6).

Si en revanche la phase conventionnelle *n'a pas permis de mettre l'affaire en état*, l'affaire est rétablie à la demande de la partie la plus diligente, pour être mise en état conformément aux règles applicables devant le juge de la mise en état (C. pr. civ., art. 1564).

Dispositions spéciales

Si une procédure de convention participative, et notamment aux fins de mise en état, peut être conclue par des époux en matière de divorce et de séparation de corps, celle-ci est soumise à des dispositions spéciales prévues au titre VI du livre 1^{er} relatif au divorce.

Enfin, lorsque l'accord concerne un mineur capable de discernement, notamment lorsqu'il porte sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la demande mentionne les conditions dans lesquelles le mineur a été informé de son droit à être entendu par le juge ou la personne désignée par lui et à être assisté par un avocat (C. pr. civ., art. 1564-2).

Si le décret marque une volonté du législateur d'externaliser la phase de l'instruction et de la confier aux parties elles-mêmes, les contraintes techniques qui leur sont imposées risquent de les inciter à se maintenir dans le confort de la procédure classiquement confiée au juge de la mise en état. Cette mise en état à la seule diligence des parties peut néanmoins constituer un avantage dans certaines matières pour favoriser dès les premières phases du procès l'élaboration du compromis final qui en est l'enjeu.

Cette procédure de convention participative aux fins de mise en état doit néanmoins être envisagée avec prudence, dès lors qu'elle emporte renonciation à faire valoir des exceptions et fins de non-recevoir. Les avocats devront prendre les garanties qui s'imposent pour bien informer leur client des conséquences de cette renonciation.

LA PROCÉDURE SANS AUDIENCE

À la demande des parties

Le recours à la procédure sans audience est généralisé devant le tribunal judiciaire pour tous les types de procédure.

Cette faculté offerte aux parties est prévue à l'article L. 212-5-1 du code de l'organisation

La procédure de convention participative aux fins de mise en état doit être envisagée avec prudence, dès lors qu'elle emporte renonciation à faire valoir des exceptions et fins de non-recevoir.

Que ce soit en procédure écrite ou orale, une utilisation trop soutenue de cette règle pourrait inciter le juge à généraliser l'éviction de la plaidoirie dans certaines procédures civiles écrites et ou orales, alors qu'elle demeure l'atout de l'avocat dans tout procès.

judiciaire qui dispose : « [...] la procédure peut, à l'initiative des parties lorsqu'elles en sont expressément d'accord, se dérouler sans audience. En ce cas, elle est exclusivement écrite. Toutefois, le tribunal peut décider de tenir une audience s'il estime qu'il n'est pas possible de rendre une décision au regard des preuves écrites ou si l'une des parties en fait la demande ».

Ce choix doit donc être expressément formulé par les parties, le juge conservant néanmoins un pouvoir d'appréciation.

Dans les procédures écrites, avec ou sans représentation obligatoire, l'acte de saisine pour le demandeur (C. pr. civ., art. 752 et 753) et l'acte de constitution pour le défendeur (C. pr. civ., art. 764) doivent contenir, outre les mentions prévues à peine de nullité, « le cas échéant, mention de l'accord du demandeur pour que la procédure se déroule sans audience en application de l'article L. 212-5-1 du code de l'organisation judiciaire. Il en va de même lorsque la saisine se fait par requête (C. pr. civ., art. 757).

Dans cette hypothèse, le juge de la mise en état déclare l'instruction close dès que l'état de celle-ci le permet et fixe la date pour le dépôt des dossiers au greffe de la chambre. Les parties sont alors informées du nom des juges de la chambre qui seront amenés à délibérer et de la date à laquelle le jugement sera rendu.

La même faculté est offerte aux parties dans les procédures orales, celles-ci pouvant donner à tout moment, mais expressément, leur accord pour que la procédure se déroule sans audience. En ce cas, la procédure est exclusivement écrite. L'article 828 du code de procédure civile disposant : « Dans ce cas, les parties formulent leurs prétentions et leurs moyens par écrit. Le jugement est contradictoire ».

Cette procédure sans audience vient codifier la pratique du dépôt de dossier. Si elle permet aux professionnels du droit de gagner un temps précieux, il faut rester prudent sur son utilisation. Que ce soit en procédure écrite ou orale, une utilisation trop soutenue de cette règle pourrait inciter le juge à généraliser l'éviction de la plaidoirie dans certaines

procédures civiles écrites et ou orales, alors qu'elle demeure l'atout de l'avocat dans tout procès.

Ces dispositions sont applicables aux instances introduites à compter du 1^{er} janvier 2020 (Décr. du 11 déc. 2019, art. 55).

La procédure dématérialisée

Les « petits » litiges dont le montant des intérêts en jeu est inférieur à 5 000 € pourront être réglés sans audience, et de manière intégralement dématérialisée. Ces dispositions seront effectives au plus tard au 1^{er} janvier 2022. L'objectif étant de permettre aux justiciables, dans les procédures sans représentation obligatoire relevant actuellement du tribunal d'instance, d'obtenir une décision dans un délai raccourci, grâce à des échanges s'effectuant de manière complètement dématérialisée, via le Portail de la justice.

Le souhait du législateur de basculer dans la justice du xxi^e siècle et de développer le Portail de la justice se confirme. Il s'agit d'aboutir à la résolution des litiges, sans mise en état et sans audience, comme le préconise depuis longtemps le règlement européen du juillet 2007 modifié plus récemment par le règlement (UE) n° 2015/2421 du 16 décembre 2015, qui dispose que la juridiction tient une audience uniquement si elle estime qu'il n'est pas possible de rendre une décision sur la base des preuves écrites ou si la partie en fait la demande.

La mise en état conventionnelle et la procédure sans audience sont deux aspects de la réforme de la justice de première instance visant à redonner aux parties un rôle actif dans la conduite du procès. Le décret encadre néanmoins de manière assez stricte le recours à ces procédures, se situant dans une recherche de compromis entre liberté des parties et sécurité juridique.

Si plus de liberté est donnée aux parties, elles demeurent soumises à des obligations qui pourraient s'avérer dissuasives. Quant au juge, si celui-ci semble désinvesti, il conserve un large pouvoir de contrôle. Seule la pratique nous permettra de déterminer la réelle portée de ce retour du principe dispositif voulu par le décret du 11 décembre 2019.

PROCÉDURE CIVILE

L'exécution provisoire de droit ou la consécration du titre précaire

Le décret du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile instaure le principe de l'exécution provisoire de droit¹



Par

Maurice Bencimon

Administrateur de l'association Droit et procédure - Ancien co-responsable du bureau d'aide à la procédure du Barreau de Paris

L'article 3 du décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019, réformant la procédure civile, instaure le principe de l'exécution provisoire de droit des décisions de justice pour les instances introduites au premier degré à compter du 1^{er} janvier 2020.

Le chapitre IV intitulé « L'exécution provisoire » du titre XV du code de procédure civile est divisé en trois sections : l'exécution provisoire de droit, l'exécution provisoire facultative et les dispositions communes.

L'article 514 du code de procédure civile énonce le principe et annonce des exceptions : « Les décisions de première instance sont de droit exécutoires à titre provisoire à moins que la loi ou la décision rendue n'en dispose autrement. »

Les exceptions concernent principalement les décisions relatives à l'état des personnes, celles rendues par le conseil de prudhommes (C. trav., art. R. 1454-28), le tribunal de commerce et le tribunal judiciaire dans les procédures énoncées à l'article L. 653-11 du code de commerce. L'exécution provisoire reste alors en principe facultative, sauf si elle est interdite par la loi (par exemple, pour les jugements de divorce – art. 1074-1 – et pour la prestation compensatoire – art. 1079, al. 1^{er}, sauf si l'absence d'exécution avait des conséquences manifestement excessives pour le créancier en cas de recours sur la prestation compensatoire alors que le prononcé du divorce a acquis force de chose jugée, al. 2).

Lorsqu'il est prévu par la loi que l'exécution provisoire est facultative, les dispositions ac-

tuellement en vigueur sont maintenues sous réserve d'une modification importante (C. pr. civ., nouv. art. 515 à 517-4). Elle concerne les conditions nécessaires pour qu'une partie soit bien fondée à demander l'arrêt de l'exécution provisoire. Il faut qu'elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives, ce qui est déjà le cas, mais également qu'il existe un moyen sérieux d'annulation ou de réformation. Ces conditions sont cumulatives.

En décidant que le principe des décisions de première instance était de droit exécutoire, le législateur a renversé les pouvoirs du juge s'agissant des règles régissant l'exécution des jugements.

Dans les instances introduites antérieurement à l'entrée en application de la réforme, le juge peut ordonner l'exécution provisoire. À compter du 1^{er} janvier 2020, le juge ne l'ordonne plus, elle est de droit, sauf si la loi prévoit que l'exécution provisoire est facultative. Mais il reçoit le pouvoir de l'écarter totalement ou partiellement et de l'aménager quand elle est de droit. Nous verrons qu'il y a certaines exceptions à ce pouvoir. Ce renversement de la règle et les nouveaux pouvoirs qui en découlent ne sont pas sans effet en termes de contraintes et d'obligations pour les parties.

Mais, et ce n'est pas le moins important, il se pose une question sur l'incidence de la réforme au regard de l'effet suspensif des voies de recours ordinaires et donc de l'appel. Peut-on dire que l'effet suspensif de l'appel, voie de recours ordinaire, est abrogé par la réforme ?

¹ Sur ce thème, v. aussi : E. Ras-kin et R. Spitz, *infra*, p. 80.

LES POUVOIRS DU JUGE

En décidant que le principe des décisions de première instance était de droit exécutoire, le législateur a renversé les pouvoirs du juge.

L'exécution provisoire de droit des décisions de première instance peut être écartée par le juge d'office ou à la demande d'une partie, par décision spécialement motivée, s'il estime qu'elle est incompatible avec la nature de l'affaire (C. pr. civ., art. 514-1 al. 1^{er} et 2).

Mais ce pouvoir lui est interdit lorsqu'il statue en référé, qu'il prescrit des mesures provisoires pour le cours de l'instance, qu'il ordonne des mesures conservatoires ainsi que lorsqu'il accorde une provision au créancier en qualité de juge de la mise en état (C. pr. civ., art. 514-1, al. 3).

Il convient de relever que dans les procédures introduites antérieurement au 1^{er} janvier 2020, l'article 489 du code de procédure civile autorise le juge des référés à subordonner l'exécution provisoire de droit à la constitution d'une garantie. Dans la nouvelle rédaction de l'article 489, ce pouvoir du juge est abrogé.

Comme antérieurement, en cas d'appel, seul le premier président peut arrêter l'exécution

provisoire (C. pr. civ., art. 514-3, al. 1^{er}) ou le juge saisi d'une opposition (al. 3). Deux conditions cumulatives doivent être remplies :

il faut qu'il existe des moyens sérieux d'annulation ou de réformation ;

que l'exécution provisoire risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives.

Quand l'exécution provisoire a été écartée en première instance, son rétablissement ne peut être demandé qu'au premier président ou, dès lors qu'il est saisi, au magistrat chargé de la mise en état, à la condition qu'il y ait urgence. Dans ce cas également, deux conditions cumulatives devront être remplies par le demandeur (C. pr. civ., art. 514-4) :

que ce rétablissement soit compatible avec la nature de l'affaire ;

qu'il ne risque pas d'entraîner des conséquences manifestement excessives.

Quand il est saisi sur le fondement des articles 514-3 et 514-4, le premier président statue en référé et sa décision est non susceptible de pourvoi en cassation.

L'EXÉCUTION PROVISOIRE DE DROIT : UNE RÉFORME À CONTRE-TEMPS

Guillaume Hannotin
Avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation

« Anticiper ». Tel devait être, à lire le rapport de l'inspection générale de la justice du mois de juillet 2019, le maître-mot de la toute nouvelle réforme de la procédure civile. La résolution n'a pas fait long feu. La consécration du principe de l'« exécution provisoire de droit » des jugements, qui avait fait l'objet d'un premier rapport en 1999, a été mise en œuvre en 20 jours.

Mal préparée, la réforme de « l'exécution provisoire de droit » prend le problème à l'envers et y apporte une solution bancale.

Le problème, quel est-il ? La justice de première instance n'est pas suffisamment respectée, ni, peut-être, en un certain sens, « respectable » c'est-à-dire « fiable », ainsi qu'en témoignent, d'abord, un taux d'appel élevé (plus de 20 % des décisions de première instance font l'objet d'un appel), ensuite et surtout, un taux de maintien intact en appel des décisions de première instance spectaculairement faible (moins de 50 % des jugements soumis aux cours voient leur dispositif être validé).

La difficulté est que ni le « respect » ni la « confiance » ne se décrètent. Il eût fallu, avant cette réforme du décret du 11 décembre 2019, modifier en profondeur la justice de première instance, par un accroissement de ses moyens, afin que les jugements soient de meilleure qualité, avant de les doter d'une « exécution provisoire de droit », laquelle aurait alors été reçue par chacun comme logique.

La solution ayant consisté à « passer en force » est, en outre, bancale, dès lors que, à côté de la consécration du principe de l'exécution immédiate, le pouvoir réglementaire laisse vivre une définition : celle de l'appel, voie de recours suspensive d'exécution. La Cour de Strasbourg validera-t-elle le procédé ? Elle a certes accueilli la « radiation du rôle » du pourvoi en cassation comme n'entravant pas à l'excès l'accès au juge de cassation, mais en soulignant que cette « radiation » se greffait sur un recours qui était défini comme « non suspensif d'exécution ». Au cas de l'appel, cette cohérence est rompue et l'accès au juge est atteint. ■

Le rejet de la demande, par la décision de première instance, tendant à voir écarter l'exécution provisoire de droit, peut être subordonné, à la demande d'une partie ou d'office, à la constitution d'une garantie, réelle ou personnelle, suffisante pour répondre de toutes restitutions ou réparations (C. pr. civ., art. 514-5). Ce même pouvoir appartient au premier président quand il est saisi d'une demande visant à obtenir l'arrêt ou le rétablissement de l'exécution provisoire (même texte).

La réforme et les nouveaux pouvoirs du juge qui en résultent vont imposer aux avocats de nouvelles contraintes.

LES OBLIGATIONS DES PARTIES

Les obligations des parties doivent être examinées en contemplation des pouvoirs du juge.

Quand l'exécution provisoire de la décision de première instance est de droit, le demandeur n'a plus à solliciter qu'elle soit ordonnée. En revanche, le défendeur doit solliciter qu'elle soit écartée, voire aménagée dès ses conclusions de première instance dans les conditions des articles 514-1 et 514-5 nouveaux du code de procédure civile.

Cette obligation se cache dans la rédaction du nouvel article 514-3, alinéa 2, qui dispose qu'en cas d'appel : « La demande de la partie qui a comparu en première instance sans faire valoir d'observations sur l'exécution provisoire n'est recevable que si, outre l'existence d'un moyen sérieux d'annulation ou de réformation, l'exécution provisoire risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives qui se sont révélées *postérieurement* à la décision de première instance ».

Si cette rédaction impose aux parties de nouvelles obligations, elle suscite aussi une interrogation. En effet, nous avons vu que le juge de première instance ne pouvait pas écarter l'exécution provisoire de droit lorsqu'il statue en référé, qu'il prescrit des mesures provisoires pour le cours de l'instance, qu'il ordonne des mesures conservatoires ainsi que lorsqu'il accorde une provision au créancier en qualité de juge de la mise en état. Dans ces conditions, la partie défenderesse, bien que comparante, ne peut pas valablement faire d'observations sur l'exécution provisoire, la juridiction n'ayant pas le pouvoir de l'écarter.

Mais peut-elle alors devant le premier président demander l'arrêt de l'exécution provisoire de droit ?

L'article 514-6 nouveau du code de procédure civile dispose : « Lorsqu'il est saisi en application des articles 514-3 et 514-4, le premier président statue en référé, par une décision non susceptible de pourvoi ». Or l'article 514-1 interdit au juge des référés d'écarter l'exécution provisoire et donc de l'arrêter. Le premier président, saisi en référé, aurait-il plus de pouvoir lorsque le premier juge aura statué sur le fondement de l'article 514-1, alinéa 3 ?

Une autre lecture peut être faite des textes. Le juge des référés en première instance ne peut écarter l'exécution provisoire de droit de sa propre décision. En revanche le premier président, bien que saisi en référé, a toujours le pouvoir d'arrêter l'exécution provisoire de droit. Mais alors, comment interpréter les dispositions de l'article 514-3, alinéa 2 ? Le fait que la partie ait comparu ou non au premier degré devrait être sans incidence.

La jurisprudence ne manquera pas de nous éclairer. Le plus simple serait que le législateur précise les textes.

Une autre question est soulevée par cette réforme. Remet-elle en question l'effet suspensif de l'appel, voie ordinaire de recours ?

L'APPEL ET L'EFFET SUSPENSIF

Nous avons coutume d'associer à la seule exécution de la décision de première instance l'effet suspensif de l'exercice des voies de recours ordinaires. En effet, l'article 539 du code de procédure civile dispose que « le délai de recours par une voie ordinaire suspend l'exécution du jugement. Le recours exercé dans le délai est également suspensif ». Mais l'appel, voie de recours ordinaire, produit l'effet suspensif en ce qu'il remet en question le fond du litige.

L'exécution provisoire de la condamnation « est un bénéfice accordé au gagnant, qui lui permet de poursuivre l'exécution forcée d'un jugement malgré le délai de trêve laissé pour l'exercice de l'appel ou de l'opposition et malgré l'exercice de l'un ou l'autre de ces recours ».

À compter du 1^{er} janvier 2020, le fond bénéficiera de l'effet suspensif de l'appel, mais le gagnant

Il convient de mettre en garde « le gagnant provisoire » sur le piège qui pourrait s'ouvrir derrière le bénéfice de l'exécution qui lui est accordé du fait de la précarité du titre.

au premier degré bénéficiera de l'exécution provisoire qui lui permettra de poursuivre l'exécution forcée de la décision de première instance nonobstant l'appel, sauf si elle est contraire à la loi ou qu'elle est écartée par le juge.

Certes, l'effet suspensif de l'appel est affaibli par la réforme, mais il ne peut pas être soutenu qu'il est supprimé par les effets de la réforme.

Il convient de mettre en garde « le gagnant provisoire » sur le piège qui pourrait s'ouvrir derrière ce bénéfice qui lui est accordé du fait de la précarité du titre.

C'est le fondement de la règle selon laquelle la partie qui exécute au titre de l'exécution provisoire le fait à ses risques et périls.

Le perdant « provisoire » devenu « gagnant définitif » pourra obtenir non seulement la restitution de ce dont il aura été momentanément privé mais aussi la réparation du préjudice que cette privation lui aura causé.

L'avocat du gagnant « provisoire » sera bien avisé de rappeler cette règle à la partie qu'il aura représentée/assistée au titre du devoir de conseil.

Le risque est d'autant plus réel qu'un rapport, de juillet 2019, de l'Inspection générale de la justice met en exergue que le taux d'infirmation devant les tribunaux de grande instance était en 2018 de 48,9 % et de plus de 50 % devant les autres juridictions à l'exception des tribunaux des affaires de sécurité sociale².

² Bilan des réformes de la procédure d'appel en matière civile, commerciale et perspectives, Rapport n° 049-19, juill. 2019.

PROCÉDURE CIVILE

Réforme de la procédure civile de première instance: rejet de la demande de suspension d'exécution



Par

Emmanuel Raskin

Avocat au barreau de Paris - SEFJ
Avocats
Président de la Comm. Textes du CNB
Vice-Président de l'ACE

Roy Spitz

Avocat au barreau de Nice
Membre du CNB
Président de la CNA

Le Conseil national des barreaux (CNB), la Conférence des bâtonniers, le Barreau de Paris et des syndicats d'avocats (ACE, CNA, FNUJA)¹ ont choisi de former un recours, devant le Conseil d'État, contre le décret du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile, en l'assortissant d'une demande de suspension d'exécution. Par une ordonnance du 30 décembre 2019, le juge des référés du Conseil d'État a écarté cette dernière demande, retenant le défaut d'urgence et sans remettre en cause les moyens d'illégalité soumis au Conseil d'État sur le fond, mais par une décision qui comporte un certain nombre de précisions de nature à rassurer la profession.

Nous avons sollicité l'éclairage de Maîtres Emmanuel Raskin et Roy Spitz, membres élus du CNB et représentants de syndicats d'avocats (respectivement vice-président national de l'ACE et président de la CNA).

¹ Associations des avocats conseils d'entreprises, Confédération nationale des avocats et Fédération nationale des unions des jeunes avocats.

Dalloz avocats | Vous étiez à l'audience de référé, en tant que membres élus du CNB et représentants de vos syndicats respectifs. En quoi cette décision d'apparence négative est-elle, malgré tout, satisfaisante ?

La première chose que l'on puisse raisonnablement attendre de l'introduction de ce type de recours est donc un éclaircissement sur les conditions d'entrée en vigueur de la réforme. Au cas présent, la Chancellerie a concédé à la barre, et l'on retrouve la précision au paragraphe 5 de l'ordonnance du juge des référés du Conseil d'État, que, sur le premier point de friction, très irritant pour les avocats (l'obligation de faire figurer leur numéro de téléphone portable sur l'assignation), la réforme n'entrerait pas en vigueur le 1^{er} janvier 2020. À la faveur d'une distinction subtile entre la « formation électronique de l'assignation » et la « remise électronique de l'assignation », distinction improvisée à l'audience de référé, la Chancellerie a annoncé considérer que seules seraient soumises à l'obligation de mentionner le numéro de téléphone portable les assignations qui seraient « formées électroniquement », c'est-à-dire celles qui seraient « générées » directement sur une interface informatique que la Chancellerie a annoncée, par morceaux, au plus tôt pour mars-avril 2020 pour les premiers pans. Et encore, le Conseil d'État a profité de son ordonnance du 30 décembre pour poser un certain nombre de bornes à la créativité du ministère en cette matière : il faudra qu'un texte spécifique soit adopté, qui assure le maintien de la « confidentialité » du numéro de téléphone. Dès lors que l'on ne voit pas bien comment un numéro de téléphone pourrait demeurer « confidentiel » tout en figurant sur un acte d'huissier délivré au défendeur, l'on peut se demander si le Conseil d'État n'a pas voulu « torpiller », sur ce point, la réforme.

RS : Il est vrai que, s'agissant du numéro de téléphone, nous n'avons toujours pas compris l'intérêt de la réforme. À l'audience, il nous a été indiqué qu'il s'agirait d'envoyer un code confidentiel au justiciable afin qu'il crée un espace personnalisé sur l'interface justice.fr : mais, alors, pourquoi donner le numéro de téléphone portable de l'avocat du demandeur ? Est-ce lui qui recevra le SMS et le donnera, ensuite, au justiciable ? Et pourquoi demander que ce numéro « à usage unique » figure

E. R. : « Satisfaisante », je ne sais pas si l'on peut aller jusque-là. Disons simplement qu'il est rare que le juge des référés du Conseil d'État suspende l'entrée en vigueur d'un décret pris en Conseil d'État.

de manière indélébile sur l'assignation ? Tout cela n'a guère de sens. Dès lors que le justiciable a un avocat, il existe un canal de communication sécurisé idoine : le RPVA², qui offre un niveau de sécurité largement supérieur à un SMS...

Dalloz avocats | Nous comprenons que, sur la formalité additionnelle du numéro de téléphone portable, la réforme est compromise. Mais cette exigence n'est pas la principale raison de l'action devant le Conseil d'État. Au cœur des inquiétudes des avocats figurait l'« exécution provisoire de droit ». Comment analysez-vous cet aspect central de la réforme ? Quels sont, dans les grandes lignes, les termes de la discussion en cours devant le Conseil d'État ?

levé une difficulté, en particulier, concernant le régime de la suspension de l'exécution provisoire, devant le premier président de la cour d'appel. En l'état, le texte n'autorise l'appelant à faire valoir la notion de « circonstances manifestement excessives » devant le premier président que s'il a fait valoir une contestation devant le premier juge. Or le texte dit expressément que le seul type de considération qui peut conduire le premier juge à écarter le principe de « l'exécution provisoire de droit » est la « nature de l'affaire », ce qui n'a *a priori* rien à voir avec la notion de « circonstances manifestement excessives ». Il faut donc que le justiciable fasse des observations ostensiblement inopérantes devant le premier juge, sur des « circonstances manifestement excessives » non prévues par le texte, que le jugement ne peut donc intégrer à son analyse, pour être recevable à discuter de « circonstances manifestement excessives » devant le juge de la suspension. Comprenez qui pourra. Au-delà, force est de constater que la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice du 23 mars 2019 n'a rien prévu s'agissant de l'exécution provisoire alors que le décret attaqué est censé en être l'application... Il s'agit juste d'un texte qui touche, en la matière, à la garantie fondamentale de la défense s'agissant des voies de recours à prévoir face à un tel principe. Là encore, comprenez qui pourra.

E. R. : Vous faites bien de recentrer la discussion sur le justiciable. Il est notre souci constant et c'est d'abord pour lui que nous avons souhaité introduire ce recours. Sur ce point, nous n'avons pas été entendus au stade du référé. Il reste que nos moyens de fond demeurent intacts. Ils n'ont pas été abordés par le juge des référés, qui les a contournés avec soin, afin de ne pas préjuger de ce qui pourra être décidé par le juge qui statuera au fond. Nous avons sou-

Dès lors que l'on ne voit pas bien comment un numéro de téléphone pourrait demeurer « confidentiel » tout en figurant sur un acte d'huissier délivré au défendeur, l'on peut se demander si le Conseil d'État n'a pas voulu « torpiller », sur ce point, la réforme.

² Réseau privé virtuel des avocats.

*Le Défenseur
des droits
doit pouvoir
s'exprimer sur
l'atteinte portée
aux droits des
plus modestes du
fait de l'exécution
provisoire
de droit.*

R. S. : Le rapport commandé par la Chancellerie à l'Inspection générale de la justice, déposé en juillet 2019 et rendu public il y a tout juste un mois³, indique « que le développement de l'exécution provisoire de droit mérite expertise » en relevant que sa généralisation n'est souhaitée ni par la doctrine, ni par les magistrats, ni par les avocats. Dans ces circonstances, pourquoi faire le contraire juste après avoir reçu le rapport commandé ?

Dalloz avocats |
*À quoi peuvent s'at-
tendre les avocats et
les justiciables, pour la
suite de la réforme de la
procédure civile ?*

R. S. : Déjà, nous maintenons notre recours au fond contre le décret. Le Conseil d'État statuera dans les prochains mois, à temps, je l'espère, avant que l'exécution provisoire de droit ne déploie tous ses effets néfastes. Dans cet intervalle, nous continuerons à discuter avec les bureaux de la Chancellerie pour qu'ils reviennent sur l'idée, sévèrement remise en cause par le juge des référés du Conseil d'État, d'une transmission obligatoire des numéros de télé-

phone portable des justiciables et des avocats. Ensuite, nous restons sur la ligne qui a toujours été la nôtre, au CNB comme dans nos syndicats d'avocats : les moyens de la justice, spécialement celle de première instance, sont largement insuffisants, et de ce fait la qualité des décisions de première instance est insuffisante. Ce n'est qu'après une « remise à niveau », pour s'approcher de la moyenne européenne (dont nous sommes malheureusement très loin) que nous pourrions envisager d'adhérer à l'exécution provisoire de droit, avec un régime qui, dans le détail, devra être amendé. Enfin, nous surveillons les velléités de réformer l'appel ou la cassation avant de renforcer la première instance : ici comme ailleurs, il existe un ordre logique de la réforme, qui ne peut être méconnu.

E. R. : Et sur l'ensemble, nous allons saisir le Défenseur des droits, ainsi que la CNIL⁴. Le Défenseur des droits doit pouvoir s'exprimer sur l'atteinte portée aux droits des plus modestes du fait de l'exécution provisoire de droit : ce sont eux dont les appels seront découragés.

³ Bilan des réformes de la procédure d'appel en matière civile, commerciale et perspectives, rapport n° 049-19, juill. 2019.

⁴ Commission nationale de l'informatique et des libertés.

PROCÉDURE CIVILE

Nouveaux schémas de procédure



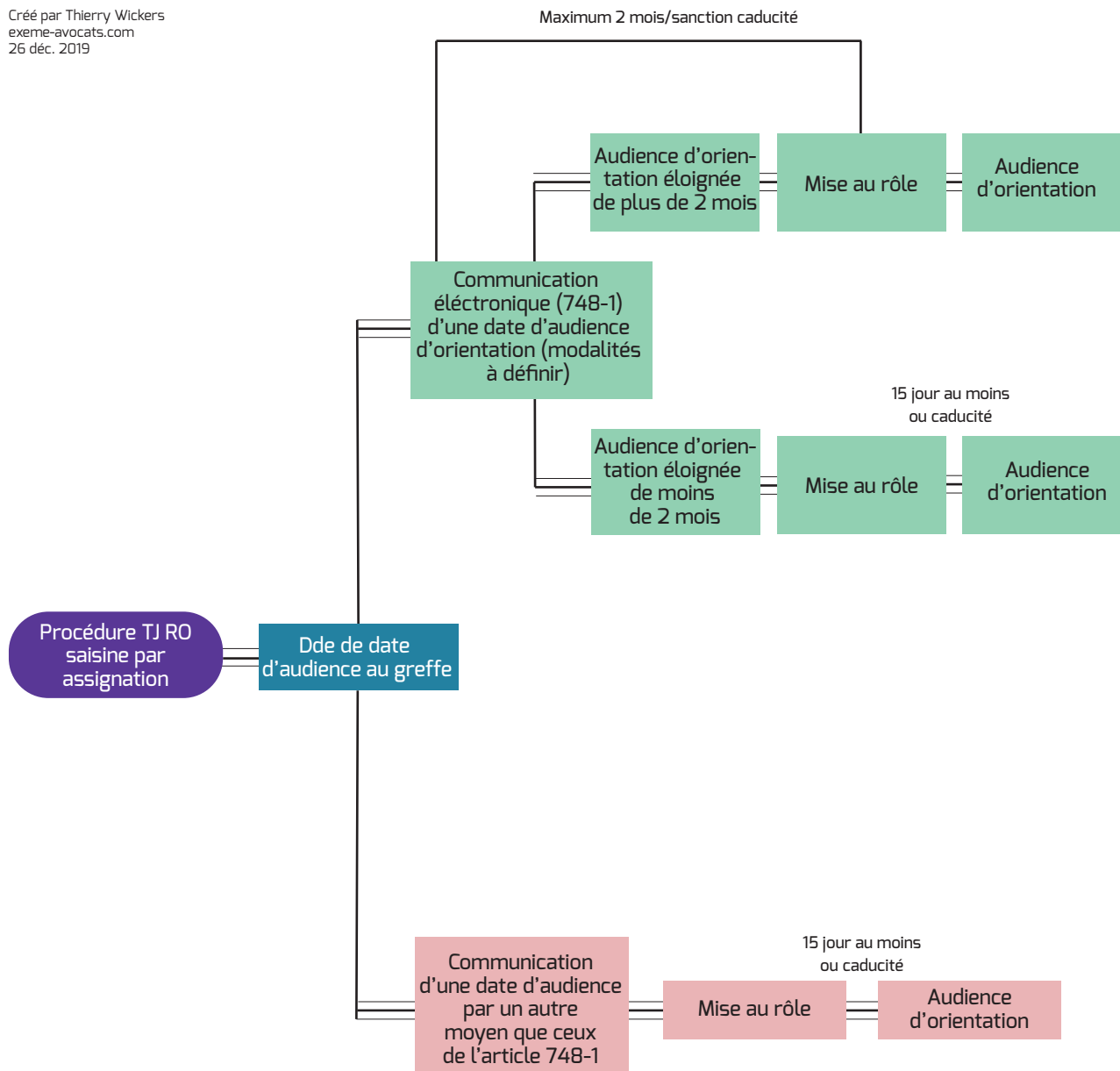
Par

Thierry Wickers

Avocat associé
Exeme-Ulysse
Ancien président
du CNB
Membre de GESICA

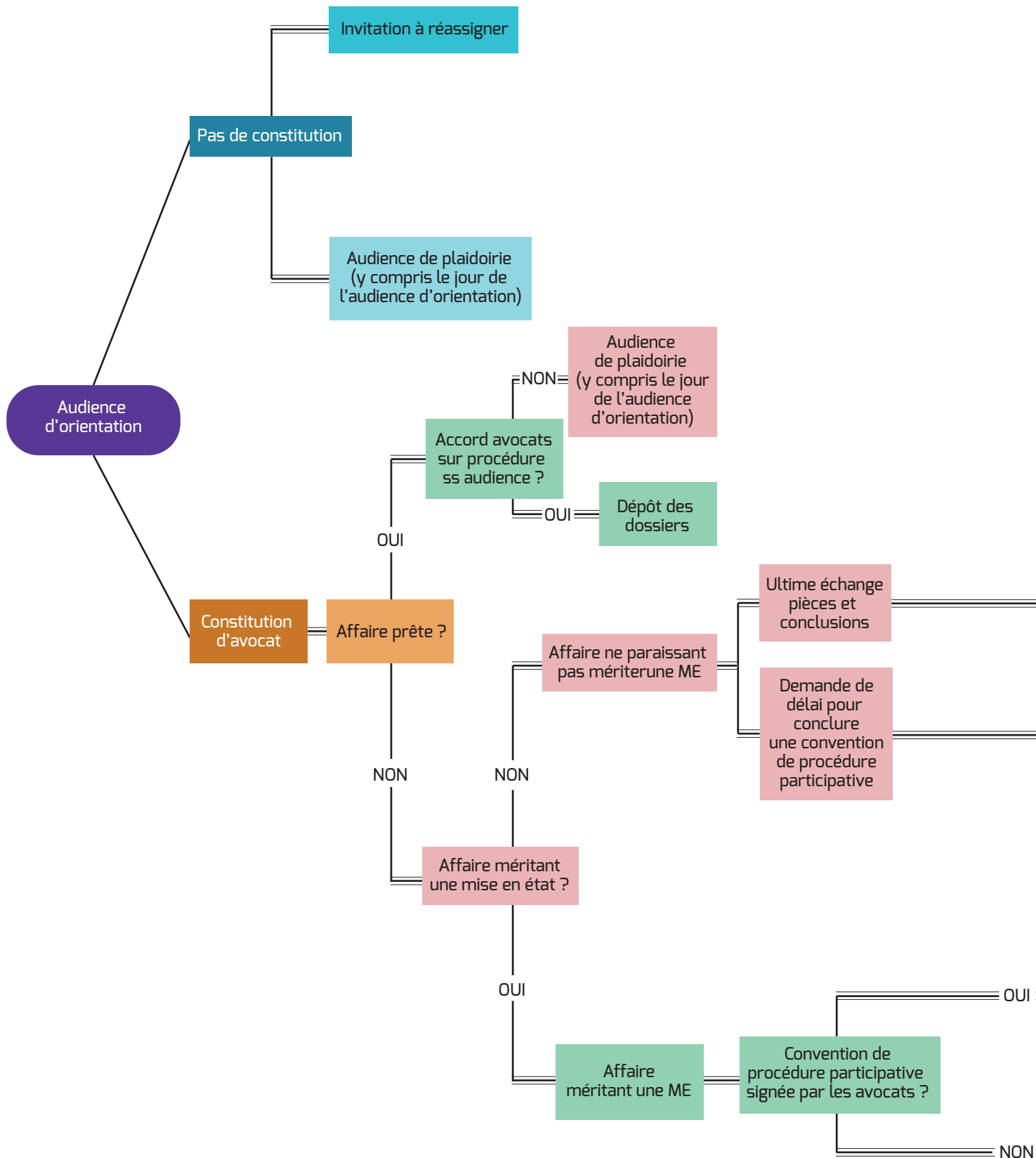
LA PROCÉDURE TJ AVEC REPRÉSENTATION OBLIGATOIRE
JUSQU'À L'AUDIENCE D'ORIENTATION (TJRO)

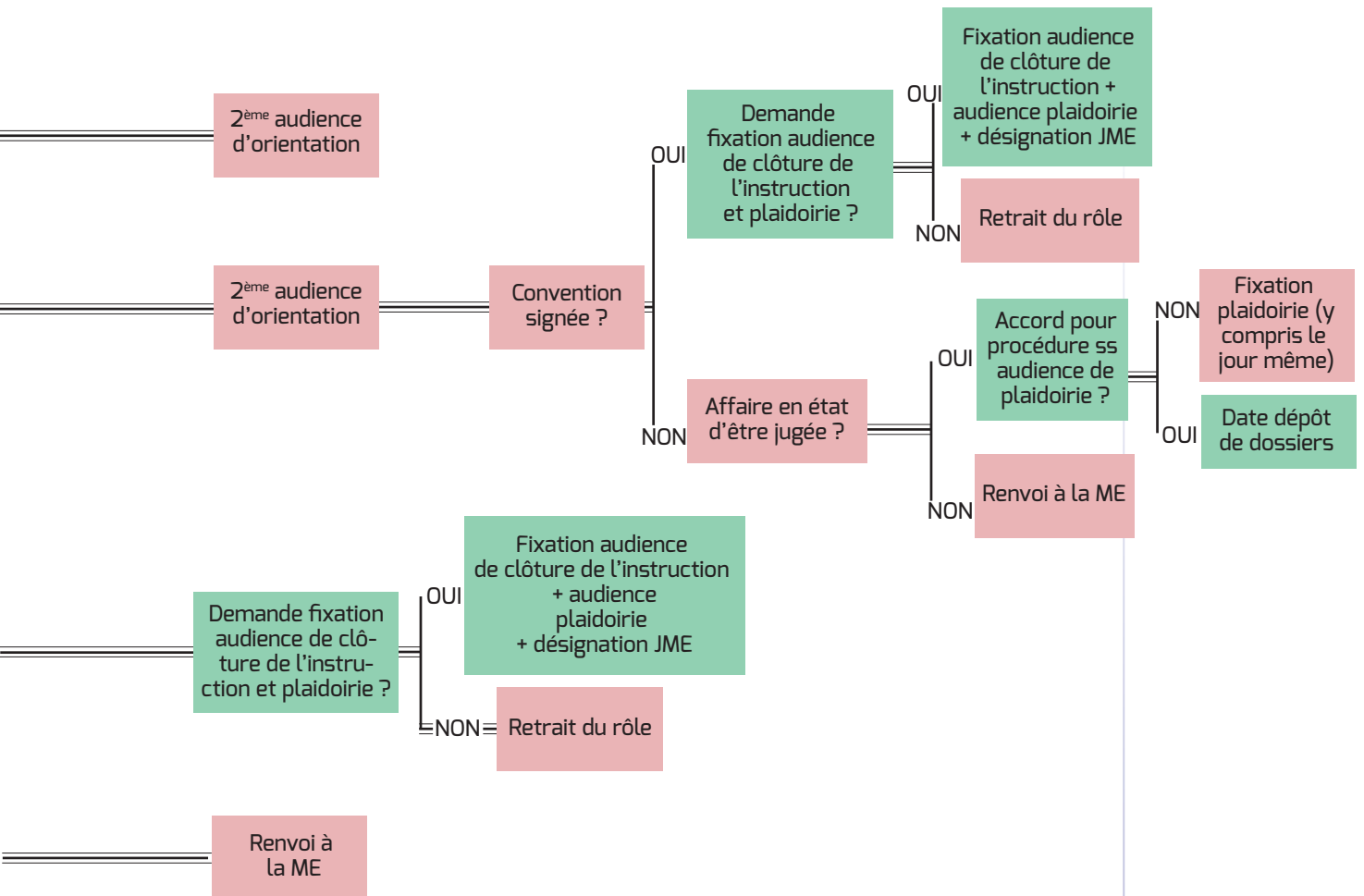
Créé par Thierry Wickers
exeme-avocats.com
26 déc. 2019



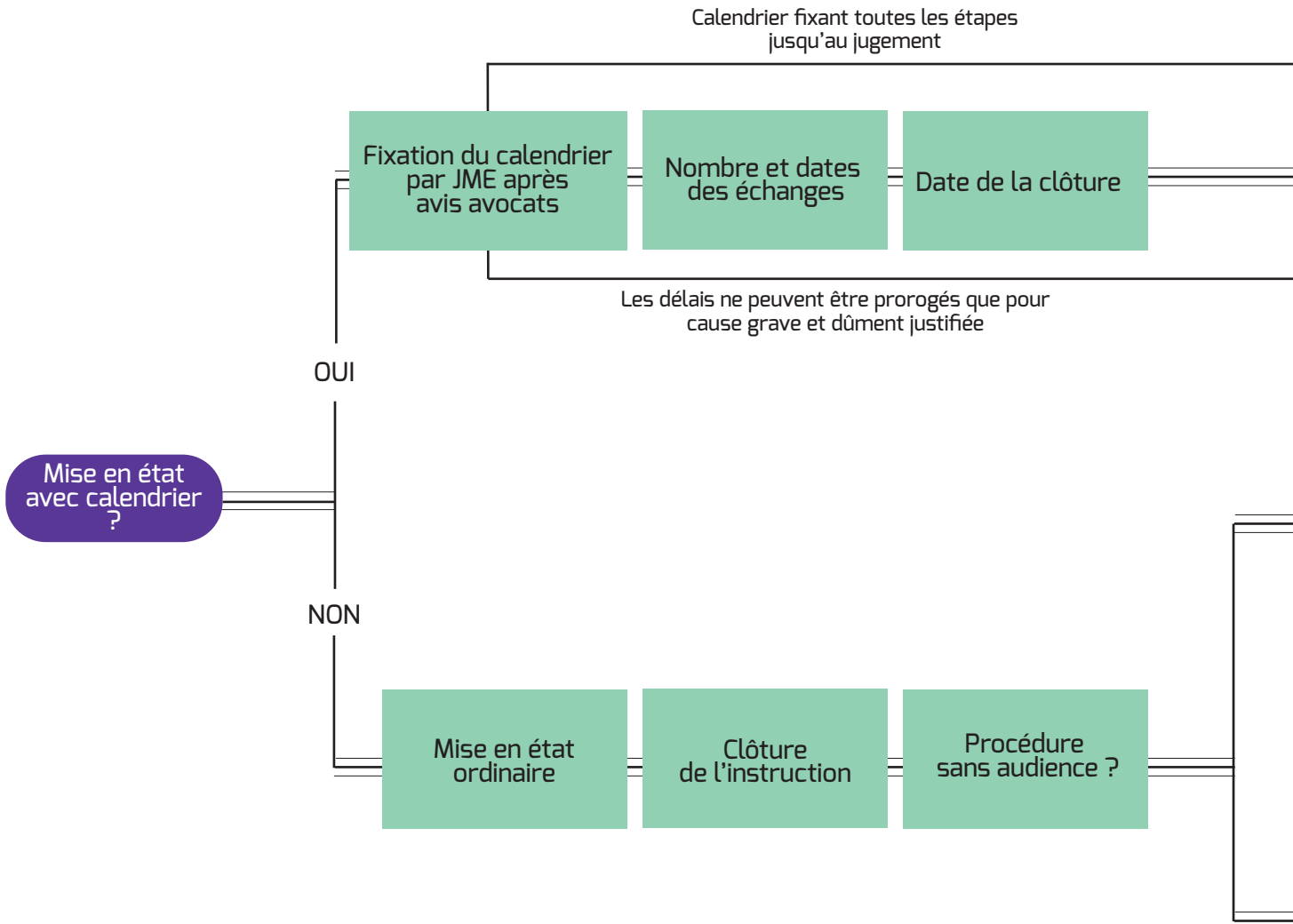
Jusqu'au 2 septembre, les assignations sont délivrées sans date et la mise au rôle se fait dans les 4 mois, avec communication de la date d'audience d'orientation par le greffe.

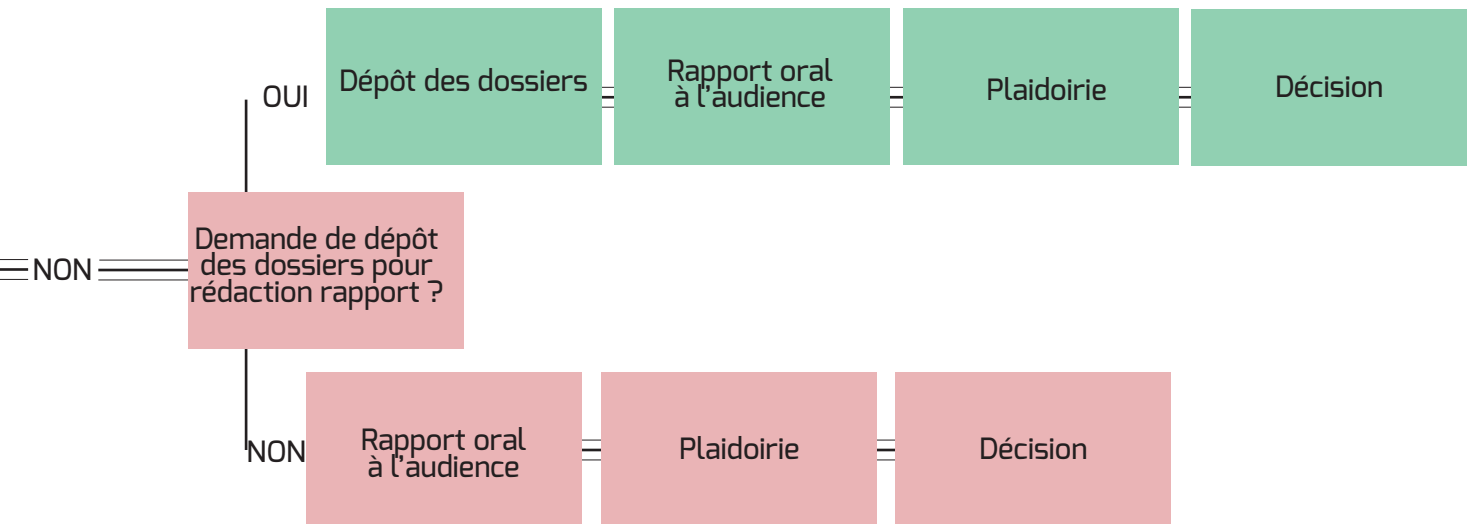
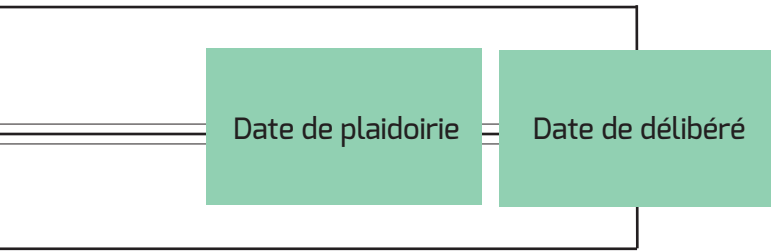
L'AUDIENCE D'ORIENTATION ET SES SUITES PROCÉDURE TJRO



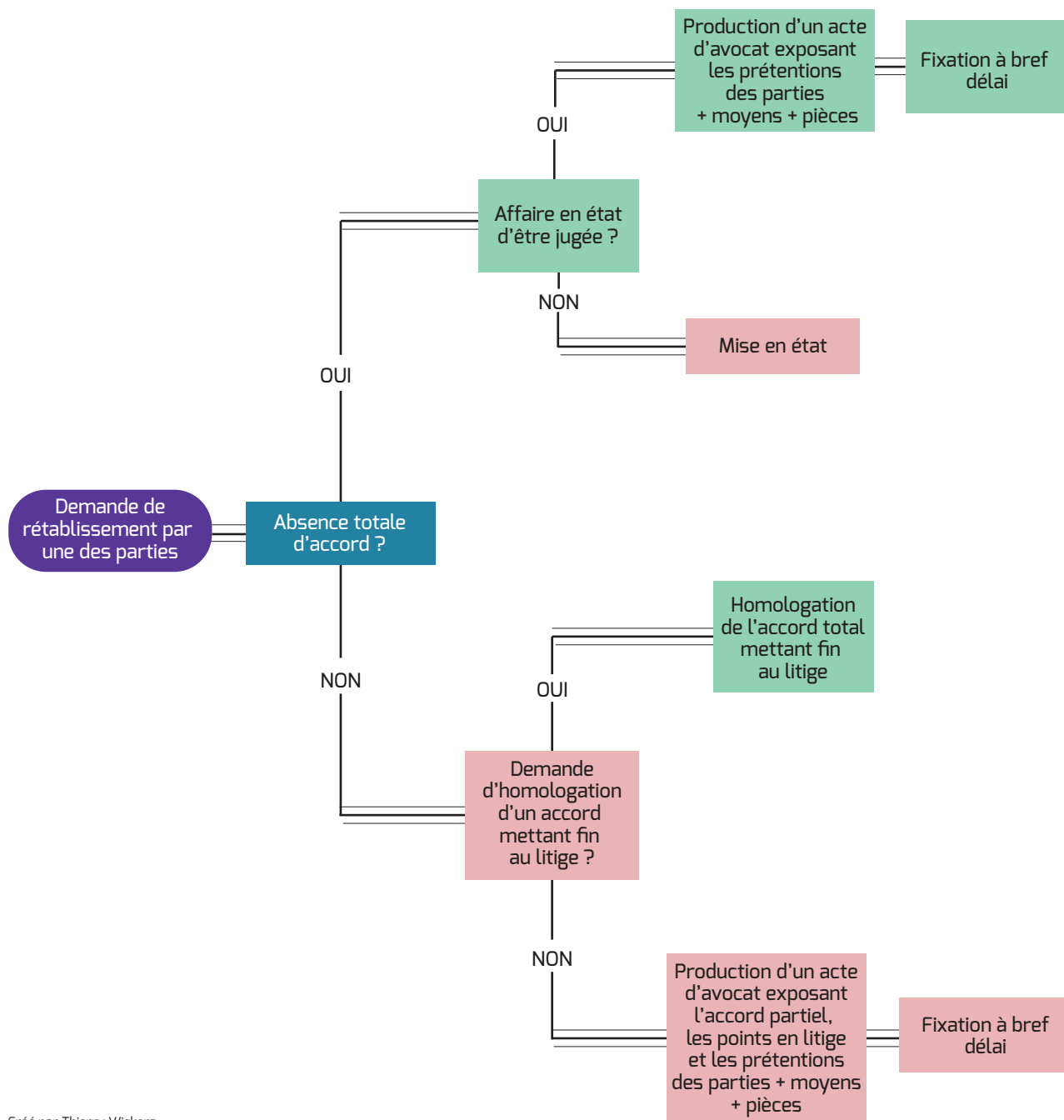


LA MISE EN ÉTAT TJRO





LA MISE EN ÉTAT PARTICIPATIVE APRÈS RÉTABLISSMENT AU RÔLE ET LES DIFFÉRENTES ISSUES POSSIBLES



Créé par Thierry Wickers
exeme-avocats.com
26 déc. 2019

Décret n° 2019-1419 du 20 décembre 2019 relatif à la procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires

PROCÉDURE CIVILE

Procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires

Un décret n° 2019-1419 du 20 décembre 2019 relatif à la procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires a été publié au Journal officiel du 22 décembre. Il emporte notamment suppression de la procédure en la forme des référés au profit de la procédure accélérée au fond.

L'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019 prise en application de l'article 28 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, qui avait pour ambition affichée de simplifier, clarifier et harmoniser les procédures en la forme des référés devant les juridictions judiciaires, a soumis les cas de « référé en la forme » à des procédures ordinaires, que ce soit sur requête, en référé, ou selon la voie contentieuse ordinaire¹. Le but était avant tout de répondre aux difficultés rencontrées par les praticiens du droit². Dans cette optique, le texte a maintenu une procédure accélérée au fond dans les cas où il est nécessaire d'obtenir un jugement au fond dans des délais rapides. Un décret devait intervenir pour compléter les dispositions légales que prévoyait cette ordonnance. C'est désormais chose faite. Sur le plan formel, ce décret modifie les dispositions relatives à la procédure en la forme des référés devant les juridictions de l'ordre judiciaire et la renomme « procédure accélérée au fond ». Il distingue les procédures qui demeurent des procédures accélérées au fond de celles qui deviennent des procédures de référé, sur requête ou au fond.

Les dispositions du décret s'appliquent aux demandes introduites à compter du 1^{er} janvier 2020, à l'exception des dispositions de l'article 22 modifiant le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019, entrées en vigueur dès le lendemain de la publication du décret³.

LE CHOIX DES MOTS

La première chose à relever s'agissant de cette réforme est à la fois la plus visible et la plus anodine si on n'y prête pas attention : c'est le choix des mots qui est loin d'être une question secondaire comme l'avait très justement relevé l'étude d'impact du projet de loi de programmation⁴. L'ordonnance avait fait le choix d'une nouvelle appellation pour désigner cette procédure en consacrant la « procédure accélérée au fond ». Le but était d'abord pour se départir de l'ancien vocable qui entretenait une confusion fâcheuse. La procédure en « la forme des référés » n'a jamais été clairement distinguée de la procédure des référés dont elle était censée être un pastiche. Dans de très nombreux cas, le législateur a prévu que la procédure simplifiée du référé serait applicable devant des juridictions statuant au fond. Il était alors dit que le tribunal était saisi ou qu'il statuait « en la forme des référés », « selon les formes des référés », « comme en matière de référé », etc.⁵.

LE POIDS DES MOTS

Il ne fallait cependant pas se tromper. Il ne s'agissait que d'emprunter la procédure de référé pour l'utiliser dans le cadre de procédure au fond. Conformément à l'article 492-1 du code de procédure civile, le tribunal saisi « en la forme des référés » était une juridiction du fond, rendant des décisions au principal et non



Par

Mehdi Kebir

Docteur en droit,
qualifié aux
fonctions de Maître
de conférences
Juriste assistant
à la Cour d'appel
d'Orléans

- 1 V., Y. Strickler, De la forme des référés à la procédure accélérée au fond, JCP 2019. 928 ; S. Mraouahi, La mutation du référé en la forme : bienvenue à la procédure accélérée au fond I, RDT 2019. 651.
- 2 Y. Strickler, Réforme des procédures « en la forme des référés » : une ordonnance pour répondre aux difficultés rencontrées par les praticiens du droit, JCP 2019. 829.
- 3 Sur ledit art. 22, v. supra la première partie du présent dossier.
- 4 Étude d'impact du projet de loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, 19 avr. 2018, p. 119.
- 5 V. sur les variantes terminologiques, M. Foulon et Y. Strickler, Les référés en la forme, Dalloz, 2013, n° 00.02.
- 6 P. Estoup, La pratique des procédures rapides, 2^e éd., 1998, Litec, n° 139 et s. V. aussi employant ces termes, Y. Strickler et M. Foulon, De l'hybridation en procédure civile. La forme des référés et des requêtes des articles 1379 et 1380 du code de procédure civile, D. 2009. 2693.

au provisoire comme c'est le cas en matière de référé. Un « référé au fond »⁶, en somme, ce qui confine à l'oxymore. D'où l'appellation de « faux référé » qui était classiquement utilisée pour désigner les procédures en la forme des référés. En vérité, ces variations de vocabulaire étaient incommodes car elles révélaient « un abus de langage de la part du législateur qui a désigné une procédure définitive en employant un mot désignant son contraire »⁷. Mais il y avait pire encore. Les « référés en la forme » étaient une catégorie hétéroclite recouvrant des vrais faux-référé[s] et des faux faux-référé[s]⁸, c'est-à-dire des « vrai[s] référé[s], travesti[s] en faux référé[s] »⁹. Autant dire que ce mécanisme procédural recouvrait une situation kafkaïenne à laquelle il devenait urgent de remédier. On le sait, dans les matières techniques comme la procédure civile, le poids des mots est important : « L'imprécision du vocabulaire engendre rapidement la confusion des problèmes »¹⁰.

DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE

La simplification de la terminologie était une étape indispensable – la première – de cet effort de simplification. Voilà donc consacrée la procédure accélérée au fond¹¹ qui se libère de cette référence trompeuse au référé. Signe de cette évolution, le décret du 20 décembre 2019 abroge purement et simplement l'article 492-1 du code de procédure civile. Le nom a été changé, et c'est heureux, mais la chose demeure, au moins dans son essence. Il s'agit toujours d'une voie procédurale tout entière tournée vers le traitement rapide la prétention qui relève d'un autre juge que le juge des référés. Le décret apporte des précisions sur le déroulement de la procédure accélérée au fond. On notera le découpage qu'il adopte entre d'un côté les dispositions relatives au régime général de la procédure accélérée au fond, et de l'autre, les dispositions particulières.

Régime général. Au titre du régime général, le décret n° 2019-1419 du 20 décembre 2019 crée un article 481-1 au sein du code de procédure civile lui-même inséré dans une sous-section 2 relative aux « jugements en procédure accélérée au fond ». En ce qui concerne l'introduction de l'instance, il est prévu que la demande doit être portée par voie d'assignation à une audience tenue aux jour et heure prévus à cet effet. Il s'agit donc d'une procédure contradictoire dont il est précisé qu'elle est orale. Le juge doit être saisi par la remise d'une copie de l'assignation au greffe avant la date fixée pour

l'audience, sous peine de caducité de l'assignation constatée d'office par ordonnance, ou, à défaut, à la requête d'une partie. Le jour de l'audience, le juge doit s'assurer qu'il s'est écoulé un temps suffisant depuis l'assignation pour que la partie assignée ait pu préparer sa défense. Il a en outre la faculté de renvoyer l'affaire devant la formation collégiale, à une audience dont il fixe la date, qui statuera selon la procédure accélérée au fond. À titre exceptionnel, en cas d'urgence manifeste à raison notamment d'un délai imposé par la loi ou le règlement, le président du tribunal, statuant sur requête, peut autoriser à assigner à une heure qu'il indique, même les jours fériés ou chômés. Une fois rendu, le jugement est exécutoire de droit à titre provisoire dans les conditions prévues aux articles 514-1 à 514-6 du code de procédure civile. La décision du juge peut être frappée d'appel à moins qu'elle n'émane du premier président de la cour d'appel ou qu'elle n'ait été rendue en dernier ressort en raison du montant ou de l'objet de la demande. Quant au délai d'appel ou d'opposition, il est de quinze jours. À la lecture de ces nouvelles dispositions, il apparaît que le régime de la procédure accélérée au fond emprunte largement à celui du référé, ce qui montre, comme son (nouveau) nom l'indique, que la célérité est toujours l'objectif premier de cette voie procédurale.

Dispositions particulières. Au titre des dispositions particulières, il faut noter que de nombreux codes sont touchés par le décret¹². Les modifications consistent, pour les procédures qui n'ont pas été intégrées au domaine du référé, des requêtes ou de la procédure contentieuse ordinaire, à substituer aux termes « en la forme des référés » les mots « selon la procédure accélérée au fond » et, par voie de conséquence, à substituer au terme « ordonnance », les mots « jugement » ou « décision ».

☆☆☆

En définitive, l'avenir dira si la nouvelle procédure accélérée au fond permettra de surmonter les difficultés auxquelles se heurtaient les praticiens avec le référé en la forme ou si elle en suscitera elle-même. Pour l'heure, il faut se garder de tout jugement hâtif et, pour quoi pas, se montrer optimiste. La réforme simplifie les choses en adoptant une sémantique plus claire que la précédente ce qui est, en soi, une avancée : bien nommer les choses, c'est déjà les dominer.

7 Rép. pr. civ. Dalloz, v° Référé civil, n° 29. V. aussi, G. Wiederkehr, Le droit et le sens des mots, in *Mélanges Goubeaux*, 2009, Dalloz-LGDJ, p. 571.

8 Par ex., l'article 9-IV de la loi n° 2000-614 du 5 juill. 2000, relative à l'accueil des gens du voyage qui dispose qu'« en cas d'occupation, en violation de l'arrêté prévu au I, d'un terrain privé affecté à une activité à caractère économique, et dès lors que cette occupation est de nature à entraver ladite activité, le propriétaire ou le titulaire d'un droit réel d'usage sur le terrain peut saisir le président du tribunal de grande instance aux fins de faire ordonner l'évacuation forcée des résidences mobiles. Dans ce cas, le juge statue en la forme des référés. Sa décision est exécutoire à titre provisoire. En cas de nécessité, il peut ordonner que l'exécution aura lieu au seul vu de la minute. Si le cas requiert célérité, il fait application des dispositions du second alinéa de l'article 485 du code de procédure civile ». Pour preuve, l'ord. n° 2019-738 du 17 juill. 2019 (art. 25) fait de cette procédure un référé, au sens classique du terme. Autre exemple, en matière de rétractation des ordonnances sur requête qui prend techniquement la forme d'un référé rétractation, la Cour de cassation considère classiquement que le juge doit être saisi « comme en matière de référé », ce qui laisse sous-entendre que c'est un faux référé et donc que la décision rendue à l'issue de ce référé rétractation a autorité de la chose jugée au principal. En réalité, il n'en est rien. La Cour de cassation a précisé le juge des requêtes saisi aux fins de rétractation de son ordonnance est saisi en tant que juge du provisoire (Civ. 2^e, 19 févr. 2015, n° 13-28.223, D. 2015. 494 ; *ibid.* 2016. 167, obs. J.-D. Bretzner et A. Aynès). Le référé-rétractation est un faux faux-référé.

9 I. Després, Référés et requêtes... en droit des libéralités et des successions, in *Mélanges Wiederkehr*, Dalloz, 2009, p. 226.

10 Rép. pr. civ., v° Action, par N. Cayrol n° 40.

11 Pour un regard critique sur cette appellation, Y. Stricler, JCP 2019. 928, spéc. n° 3.

12 En tout et pour tout neuf codes : les codes de procédure civile, de commerce, de l'expropriation pour cause d'utilité publique, des procédures civiles d'exécution, rural et de la pêche, de la santé publique, de la sécurité sociale, du travail et de l'urbanisme.

Décret n° 2019-1380 du 17 décembre 2019 relatif à la procédure applicable aux divorces contentieux et à la séparation de corps ou au divorce sans intervention judiciaire

PROCÉDURE CIVILE

La nouvelle procédure de divorce est arrivée !

Le décret n° 2019-1380 du 17 décembre 2019 a pour objet de tirer les conséquences des modifications opérées par la loi de programmation et de réforme pour la justice du 23 mars 2019 s'agissant, d'une part, de la procédure applicable aux divorces contentieux et, d'autre part, de la séparation de corps ou du divorce par consentement mutuel sans intervention judiciaire.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, on attendait avec impatience la publication du décret permettant la mise en œuvre concrète des nouvelles dispositions en matière de divorce. C'est chose faite depuis le 17 décembre 2019, date de la publication du décret n° 2019-1380. Cette réforme est importante et fait suite à la réforme opérée par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 qui a sorti des circuits judiciaires le divorce par consentement mutuel. C'est donc une nouvelle architecture du droit du divorce qui a été réalisée par le législateur au cours de ces dernières années et ce décret confirme du point de vue de la procédure le renversement complet de dialectique qui s'est produit.

1804-2004 : LA PROCÉDURE DE DIVORCE CONÇUE COMME UN FREIN À LA DISSOLUTION JUDICIAIRE DU MARIAGE

Pendant très longtemps, le divorce a conservé un caractère exclusivement judiciaire qui rendait indisponible la dissolution du mariage. Lors de la loi du 11 juillet 1975¹, cette position a été confirmée même si la volonté commune des époux de dissoudre leur union était désormais admise comme une cause légitime. Pendant très longtemps aussi, le nombre de demandes en divorce était faible, quelques milliers par an. Ce n'était d'ailleurs pas une situation banale dans les familles et elle était

souvent vécue en son sein de façon extrêmement douloureuse. Il aura fallu la révolution des mœurs dans les années 70 pour que le droit de la famille soit adapté aux nouvelles réalités sociologiques de la société française.

Outre la massification des demandes en divorce, on a vu aussi décliner le caractère sacré du mariage et sa banalisation par rapport aux autres formes d'union comme le concubinage ou le pacte civil de solidarité (PACS). Aux demandes en divorce devant le juge, se sont ajoutées des demandes de mesures judiciaires concernant le droit de garde des enfants nés de l'union du couple et le montant de la pension alimentaire devant être versé. Enfin, le lien entre les aspects personnels et les aspects financiers qu'engendre la séparation du couple n'était pas judiciairement bien articulé de sorte qu'après le contentieux du divorce surgissait le contentieux de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux. Devant de telles réalités, le législateur a commencé à abandonner des ancrages idéologiques très anciens.

2004-2019 : LA PROCÉDURE DE DIVORCE CONÇUE COMME UN ACCÉLÉRATEUR À LA DISSOLUTION JUDICIAIRE DU MARIAGE

Aucune matière autre que le droit de la famille n'étant aussi sensible aux réalités so-



Par

Antoine Bolze

Avocat au Barreau
de Paris - Maître de
conférences HDR
Faculté de droit
Paris-Est

¹ Loi n° 75-617 du 11 juill. 1975, portant réforme du divorce.

L'innovation majeure est la suppression de la première audience visant à tenter une conciliation entre les époux.

ciales et humaines, la procédure de divorce est progressivement apparue de plus en plus en décalage par rapport aux attentes des justiciables. Ces derniers, confrontés à la lenteur, à la complexité et au coût de cette procédure, la perçoivent comme particulièrement pénible et injuste. En effet, en articulant chaque cause de divorce à une procédure particulière assortie de passerelles, la procédure a pendant longtemps servi l'objectif du droit substantiel, celui de freiner le divorce dans l'espoir de sauver le mariage. De même, la procédure devait servir une autre idéologie, celle de constater que si le mariage ne peut être sauvé, il faut néanmoins pacifier les conditions de la séparation et faciliter tout type d'accord entre les époux. Autrement dit, l'objectif était la lenteur, du temps, pour permettre une réconciliation ou du moins pour pacifier un climat souvent très tendu. C'est pourquoi une première audience de tentative de conciliation a toujours existé dans le droit français du divorce.

Il aura fallu attendre les lois du 26 mai 2004² et du 18 novembre 2016³ pour observer un infléchissement sensible de l'idéologie classique. Dans la loi du 26 mai 2004, les procédures judiciaires de divorce ont été décloisonnées pour mettre en place un tronc commun et poser en grande partie des règles communes. Dans la loi du 18 novembre 2016, le législateur a brisé un tabou séculaire en déjudiciarisant le divorce par consentement mutuel, hormis le cas où un enfant mineur demande à être entendu par un juge. L'idée n'est plus de freiner la séparation par la complexité de la procédure, mais au contraire de l'accélérer et de la simplifier. Il s'agit aussi de rompre avec le vieux principe de la forte judiciarisation du divorce face aux exigences comptables du budget de la justice. Le présent décret ne fait que confirmer cette nouvelle orientation qui consiste à banaliser la procédure de divorce en l'inscrivant dans une logique de droit commun.

Le décret comprend 17 articles regroupés en deux chapitres. Le premier chapitre concerne les divorces contentieux, le second concerne le divorce et la séparation de corps sans intervention judiciaire. La procédure se veut plus simple pour rendre la justice plus accessible. Chacun pourra en juger à la lecture des nouveaux textes qui modifient, pour l'essentiel, les dispositions des chapitres V et V *bis* du livre III du code de procédure civile.

LA NOUVELLE PROCÉDURE EN MATIÈRE DE DIVORCE CONTENTIEUX : UN ACTE UNIQUE DE SAISINE ET LA SUPPRESSION DE L'AUDIENCE DE TENTATIVE DE CONCILIATION

L'innovation majeure est la suppression de la première audience visant à tenter une conciliation entre les époux. Les articles 1106 et 1107 du code de procédure civile sont modifiés en conséquence et les articles 1110 à 1114 du même code sont abrogés. Désormais, il existe un acte unique pour introduire l'instance qui relève de la procédure ordinaire devant le tribunal judiciaire. La demande en divorce est donc formée par assignation ou requête conjointe dans les conditions de la nouvelle procédure issue du décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019, à savoir l'assignation à date fixée pour une audience d'orientation. La constitution d'un avocat reste obligatoire. Comme auparavant, à peine d'irrecevabilité, cette assignation ne doit pas indiquer le fondement juridique de la demande lorsqu'elle relève de l'article 242 du code civil, ni les faits à l'origine de celle-ci. Le débat sur l'imputabilité du divorce reste donc reporté à un moment ultérieur de l'instance. En revanche, l'assignation contient toujours les mesures provisoires qui doivent être formées dans une partie distincte de l'acte de saisine.

Une fois l'assignation délivrée, le nouvel article 1108 du code de procédure civile prévoit que le juge aux affaires familiales sera saisi après la remise au greffe de sa copie. Il est prévu un délai de deux mois à compter de la communication de la date d'audience par la juridiction pour placer l'assignation. Cette prise de date et le placement de l'assignation doivent se faire selon les modalités de l'article 748-1 du code de procédure civile, à savoir par communication électronique. Dans tous les cas, y compris lorsque le placement n'est pas fait par voie électronique, l'assignation doit être placée au plus tard quinze jours avant l'audience. Les deux délais sont sanctionnés par la caducité de l'acte introductif d'instance relevé d'office ou à la requête d'une partie. Enfin, le défendeur est tenu de constituer avocat dans un délai de quinze jours « à compter de l'assignation », ce qui manque de précision. Toujours est-il qu'à compter de la saisine du juge aux affaires familiales, celui-ci devient juge de la mise en état chargé d'instruire l'affaire. Comme avant, l'article 1109 du code de procédure civile prévoit qu'en cas d'urgence le juge aux affaires familiales peut autoriser le demandeur à assigner à bref délai. Pour les pra-

² Loi n° 2004-439 du 26 mai 2004, relative au divorce.

³ Loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016, de modernisation de la justice du XXI^e siècle.

tiens, l'important est d'assurer la saisine du juge aux affaires familiales avec ces deux nouveaux délais qui sont conçus pour permettre à la juridiction de cadencer l'organisation de ses audiences selon ses contraintes matérielles et humaines.

LE DÉROULEMENT DE L'INSTANCE : UNE PROCÉDURE ORALE

L'article 1117 du code de procédure civile dispose que le juge de la mise en état est saisi des demandes relatives aux mesures provisoires qui auront été formées soit dans l'acte de saisine, dans une partie distincte, ou bien dans les conditions des articles 789 et 791 du code de procédure civile dans leur nouvelle rédaction, soit postérieurement à l'assignation mais dans des conclusions séparées. L'audience sur les demandes portant sur des mesures provisoires est organisée selon de nouvelles modalités. En effet, les parties comparaissent assistées par leur avocat ou peuvent être représentées. Les parties peuvent renoncer avant ou à cette audience d'orientation à leurs demandes provisoires, ce qui sera probablement rare en pratique. La procédure est orale et il est expressément prévu que les parties peuvent présenter oralement leurs prétentions et les dispositions de l'article 446-1 du code de procédure civile sont applicables. Ces dispositions permettent aux parties, si elles sont d'accord, de se dispenser de comparaître en déposant leurs écritures.

Il est difficile de se prononcer aujourd'hui sur l'impact pour les praticiens de ces nouvelles dispositions. Il reste que cette procédure qui se veut simple et souple avec l'oralité emporte avec elle son inconvénient majeur qui est le respect du principe du contradictoire. En effet, la procédure écrite fige définitivement les demandes et les pièces à leur appui et lorsque l'audience a lieu il n'est pas possible de modifier la matière litigieuse. La procédure orale permet de modifier ses demandes, de déposer de nouvelles pièces jusqu'aux débats. Même si la procédure est avec représentation obligatoire par un avocat, le risque demeure d'effacer tout l'apport que représente une mise en état. En effet, la mise en état vise à cristalliser la matière litigieuse, l'audience consiste à présenter oralement les éléments saillants développés dans les écritures et attirer l'attention du magistrat sur les pièces essentielles du dossier. Quand la procédure est orale, la mise en état est en quelque sorte conditionnelle car elle dépend de la question de savoir si l'audience n'a pas

été mise à néant par de nouvelles demandes et la production de pièces nouvelles. Autrement dit, il est à craindre que le temps gagné par la suppression de l'audience consacrée à la tentative de conciliation des époux ne soit perdu par la nécessité de renvoyer l'audience pour assurer le respect du contradictoire. Si ces craintes se réalisent, le but d'accélérer la procédure de divorce ne sera pas atteint.

Concernant les voies de recours, le décret supprime le premier alinéa de l'article 1119 du code de procédure civile selon lequel la décision relative aux mesures provisoires est susceptible d'appel dans les quinze jours à compter de sa notification. Il ne s'agit pas d'une suppression de l'appel puisque l'alinéa 2 est maintenu. Il s'agit d'un appel devant le premier président ou le conseiller de la mise en état en cas de survenance de faits nouveaux.

LES DISPOSITIONS NOUVELLES EN MATIÈRE DE DIVORCE ACCEPTÉ ET POUR ALTÉRATION DE LA VIE CONJUGALE

Le divorce sur demande accepté est l'une des formes les plus originales du divorce. L'article 1123 du code de procédure civile dispose qu'à tout moment de la procédure les époux peuvent opter pour cette cause de divorce qui simplifie son examen par le juge en sortant des débats toute recherche de l'imputabilité des faits à l'origine de la rupture. Le décret ajoute un nouvel article 1123-1 dans le code de procédure civile qui tend à une déjudiciarisation encore plus grande puisque cette demande en divorce peut résulter d'un acte sous seing privé contresigné par un avocat pendant les six mois précédant la demande en divorce ou pendant la procédure. S'il est établi avant la demande en divorce, il est annexé à la demande introductive d'instance formée conjointement par les parties. À peine de nullité, cet acte rappelle les dispositions de l'article 233 du code civil, à savoir que l'acceptation n'est pas susceptible de rétractation, même par la voie de l'appel. La demande acceptée pourra aussi avoir lieu lors de l'audience sur les mesures provisoires. Dans ce cas, cette acceptation qui demeure irrévocable sera constatée dans un procès-verbal signé par les parties et leurs avocats respectifs. Cette déjudiciarisation partielle permet de gagner du temps lorsque les parties ont pu se mettre d'accord au moins sur le principe du divorce.

Il est à craindre que le temps gagné par la suppression de l'audience consacrée à la tentative de conciliation des époux ne soit perdu par la nécessité de renvoyer l'audience pour assurer le respect du contradictoire.

La procédure orale devant le juge de la mise en état dans un tronc commun laisse le praticien perplexe sur l'accélération espérée des divorces contentieux et une baisse de son coût pour les parties.

Enfin, le décret tire les conséquences de la modification de l'article 238 du code civil qui a réduit le délai de deux à un an en matière de divorce pour altération définitive du lien conjugal en créant un article 1126-1 dans le code de procédure civile. Le délai d'un an peut être écoulé de deux façons. La première façon c'est quand l'acte introductif d'instance indique ce motif de divorce. Le délai étant écoulé, on peut engager la procédure de divorce. La seconde façon est plus originale. Lorsque l'acte n'indique pas ce motif mais que les parties optent pour celui-ci au cours de la procédure, la décision statuant sur le principe de divorce ne peut intervenir avant le délai d'un an à compter de ce choix, à moins que cette demande n'ait été formée à titre reconventionnel, l'article 1136-1 du code de procédure civile réservant l'application de l'alinéa 2 de l'article 238 du code civil.

LE DIVORCE ET LA SÉPARATION DE CORPS SANS INTERVENTION JUDICIAIRE

Ouverte par la loi du 18 novembre 2016⁴, la voie du divorce sans intervention judiciaire est élargie à la séparation de corps par la loi du 23 mars 2019⁵ qui a modifié en conséquence l'article 298 du code civil. Le décret met en œuvre cette nouvelle possibilité et modifie les articles 1132, 1145 et 1148-3 du code de procédure civile. La séparation de corps sans juge obéit aux mêmes règles que le divorce par consentement mutuel. Cette extension concerne aussi la forme électronique que peut prendre la convention de séparation de corps. Le décret modifie l'article 1145 du code de procédure civile pour préciser les conditions de la signature de la convention. En effet, cette convention de divorce « est signée ensemble, par les époux et leurs avocats réunis à cet effet ensemble, en trois exemplaires ». Il s'agit donc d'imposer un rendez-vous physique aux parties et leurs avocats devant le notaire chargé de recevoir l'acte en dépôt au rang de ses minutes. Enfin, l'article 1132 du code de procédure civile précise que la conversion de la séparation de corps par consentement mutuel ne peut se faire qu'au profit d'un divorce par consentement mutuel.

DISPOSITIONS DIVERSES

Par ailleurs, le décret modifie l'article 1136-13 du code de procédure civile relatif à la procédure aux fins de mesures de protection des victimes de violences pour éviter une

contrariété de décision lorsque les mesures prononcées par le juge de la mise en état ne coïncident pas avec celles contenues dans l'ordonnance de protection. Il est prévu que, dans ce cas, les premières priment sur les secondes. Ainsi, l'article 1136 du code de procédure civile fait l'objet d'un ajout à son premier alinéa pour préciser que « les mesures concernées de l'ordonnance de protection cessent de produire leurs effets à compter de la notification de l'ordonnance portant sur les mesures provisoires du divorce ».

Le décret abroge également le deuxième alinéa de l'article 54 du décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991, en ce qu'il porte sur la caducité de la décision d'admission à l'aide juridictionnelle lorsque l'instance n'a pas été introduite dans les trente mois à compter du prononcé de l'ordonnance de non-conciliation.

Enfin, le décret retouche les dispositions de l'article 509-1 du code de procédure civile relatives à la reconnaissance transfrontalière pour intégrer la séparation de corps par consentement mutuel. Il en est de même pour l'article 4-1 du décret n° 65-422 du 1^{er} juin 1965 portant création d'un fichier central au ministère des Affaires étrangères et pour l'article 2 du décret n° 91-152 du 7 février 1991 relatif aux attributions notariales des agents diplomatiques et consulaires.

Mis à part les dispositions relatives à la séparation de corps, l'entrée en vigueur de la nouvelle procédure de divorce a été différée au 1^{er} septembre 2020 afin de permettre aux praticiens d'en prendre connaissance. Dictée par des exigences concrètes liées aux contraintes budgétaires, cette réforme de la procédure de divorce, comme les réformes de la procédure civile en général, vise à simplifier et accélérer le processus de séparation du couple en supprimant le passage obligé par une audience au cours de laquelle il était demandé au juge de procéder à une tentative de conciliation. Cette suppression emporte avec elle celle de l'idéologie classique du divorce. Cependant, dans la réalité, la procédure orale devant le juge de la mise en état dans un tronc commun laisse le praticien perplexe sur l'accélération espérée des divorces contentieux et une baisse de son coût pour les parties. Il est cependant trop tôt pour en juger, l'important pour le moment étant de bien se préparer à appliquer cette nouvelle procédure de divorce.

⁴ Préc.
⁵ Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.