



Conseil Supérieur de la Justice

Hoge Raad voor de Justitie

Avis relatif à l'avant-projet de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la
procédure

Approuvé lors de l'assemblée générale du 9 octobre 2002



Table des matières

Introduction	4
Chapitre I Considérations générales	5
Chapitre II Le principe du juge actif	8
Section I Opportunité du juge actif	8
Section II Définition du juge actif	9
Section III Le rôle actif du juge tel que mis en œuvre dans l'avant-projet	9
Chapitre III La mise en état	12
Section I Le rôle électronique	12
A. Généralités	12
B. Organisation et fonctionnement du rôle électronique	14
Section II La mise en état	16
A. Choix d'un modèle de mise en état	16
B. De la distribution des causes	19
C. L'introduction de la demande par citation	19
D. Renvoi devant une chambre à trois juges	20
E. De la comparution des parties	20
F. Instruction à l'audience d'introduction	20
G. Communication des pièces et dépôt des conclusions	21
H. De l'audience : plaidoiries et dépôt de conclusions ou pièces complémentaires	24
I. De la fixation d'une cause initialement renvoyée au rôle	25
J. Conclusions	26
Chapitre IV Compétence et ressort	28
Section I Compétence	28
Section II Ressort	32
Section III Contestations de la compétence	32
Chapitre V La médiation et la conciliation	34
Section I La médiation	34
Section II La conciliation	35
Section III Recommandations	36
Chapitre VI L'expertise	37
Section I Généralités	37
Section II Diagnostic	37

Section III Mesures	38
Chapitre VII Les voies de recours	42
Section I Le défaut et l'opposition	42
Section II L'appel	43
Chapitre VIII Autres réformes	46
Section I L'amende civile	46
Section II Les délais pour communications et notifications	46
Section III Extension de l'interdiction de cumul pour les magistrats	47
Section IV Les modifications des articles 166 et 172 Code jud.	48
Section V Avis du ministère public	49
Section VI Entrée en vigueur	51

Introduction

1. Par lettre du 13 mai 2002 du ministre de la Justice, le Conseil supérieur de la Justice a été saisi, conformément à l'article 259*bis*-12, §1, du Code judiciaire, d'une demande d'avis sur l'avant-projet de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la procédure.

L'exposé des motifs décrit cette réforme proposée comme le prolongement de la lutte contre l'arriéré au sein de la justice dont l'objectif premier est d'assouplir la procédure et de l'accélérer. Afin d'atteindre cet objectif, un rôle plus actif est attribué au juge qui devient le personnage clé de la nouvelle procédure.

2. Le présent avis doit être lu parallèlement aux avis formulés antérieurement par le Conseil supérieur de la Justice en ce qui concerne, d'une part, la proposition de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la procédure civile¹ et, d'autre part, la proposition de loi modifiant certaines dispositions relatives à l'organisation judiciaire², toutes deux introduites par Messieurs Geert Bourgeois et Karel Van Hoorebeke.

3. L'une des tâches essentielles du Conseil supérieur de la Justice consiste à formuler et soutenir des propositions de nature à améliorer le fonctionnement général de la justice. La compétence d'avis de la commission d'avis et d'enquête de ce même Conseil y trouve son origine, en vertu de l'article 259*bis*-12 du Code judiciaire.

Le présent avis vise dès lors principalement à vérifier si le projet de loi lui soumis est de nature, en tout ou en partie, à améliorer le fonctionnement de la justice et, partant, à rétablir la confiance du citoyen en son fonctionnement. Il sera plus particulièrement question de vérifier si les objectifs énoncés dans l'exposé des motifs sont réalistes ou pas.

Aussi, le présent avis ne s'attardera-t-il pas sur des problèmes purement techniques de légistique. On ne s'intéressera à ces problèmes qu'au niveau de leur impact sur l'application pratique et pertinente des réformes planifiées.

4. L'exposé des motifs énumère les grandes lignes de force de la réforme. Dans le présent avis, elles s'articulent autour des thèmes suivants : le principe du juge actif (Chapitre II), la mise en état de la cause (Chapitre III), la compétence et le ressort (Chapitre IV), la médiation et la conciliation (Chapitre V), l'expertise judiciaire (Chapitre VI) et les recours (Chapitre VII). Au chapitre VIII, il sera question d'autres points du projet de réforme. Ces différents chapitres sont précédés de considérations d'ordre général (Chapitre I).

¹ *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2000-2001, doc. 50 - 0969/004.

² *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2000-2001, Doc 50 - 0968/002.

Chapitre I Considérations générales.

1. Selon l'exposé des motifs, l'objectif du projet de loi est d'assouplir et d'accélérer la procédure civile et, partant, de combattre l'arriéré judiciaire. Cet objectif sera essentiellement atteint par l'octroi au juge d'un rôle plus actif qui lui donnera davantage de compétences mais aussi de responsabilités.

L'exposé des motifs qualifie, à juste titre, la réforme planifiée de très importante. En effet, cette réforme touche à l'une des caractéristiques fondamentales du droit de la procédure civile, à savoir : le caractère accusatoire de la procédure qui est une application du principe dispositif. Le Commissaire royal à la réforme judiciaire a qualifié ce principe dispositif de « postulat de notre droit judiciaire »³.

Une réforme d'une telle ampleur nécessite une préparation minutieuse si l'on veut éviter qu'elle ne manque son but. Il faut plus précisément veiller à ce qu'un système cohérent et équilibré soit mis en place et que toutes les autres dispositions du Code judiciaire concernées par la réforme, soient adaptées en conséquence. Il semble qu'on n'y ait pas suffisamment prêté attention. Il n'est pas possible, dans le cadre du présent avis, d'inventorier de manière exhaustive toutes les dispositions qui doivent être revues à la lumière de la réforme proposée.

2. La présente proposition de loi s'inscrit dans une problématique plus vaste de l'arriéré judiciaire dont la solution demande une approche globale. L'exposé des motifs souligne, à juste titre, que la réforme du droit judiciaire ne constitue que l'une des mesures de la lutte contre l'arriéré judiciaire.

Le Conseil supérieur estime indispensable de déterminer une fois pour toutes ce qu'il faut entendre exactement par « arriéré judiciaire », tant pour pouvoir en déterminer le contenu avec certitude, que pour déterminer s'il existe une différence fondamentale du cours de la procédure, selon que l'on est en matière civile ou en matière correctionnelle et si, dans les affaires civiles, il existe des différences fondamentales liées à la nature des affaires.

Une fois les contours déterminés, il y a lieu de combattre l'arriéré judiciaire à différents niveaux. Quels sont les moyens (humains et matériels) nécessaires à la résorption de cet arriéré et à la prévention d'un nouvel arriéré ? Dans quelle mesure les procédures civile et pénale doivent-elles être adaptées pour permettre un déroulement accéléré et efficace des procédures judiciaires ? Quelles modifications apporter à la gestion et à la manière de procéder des juridictions et des corps ?

Vu l'ampleur de ce problème qui depuis trop longtemps met en péril le service public de la justice, le Conseil supérieur de la Justice a instauré un groupe de travail qui s'est engagé à formuler un ensemble de mesures cohérentes à différents niveaux dans un délai de dix-huit mois. L'exposé des motifs souligne que la réforme proposée de la procédure judiciaire est l'une des mesures proposées pour lutter contre l'arriéré judiciaire. Or il apparaît à la lecture des textes proposés, que l'avant-projet tend principalement à accélérer la mise en état des causes introduites. Une mise en état accélérée n'a aucune influence directe sur le nombre d'affaires traitées par une juridiction. Au contraire, si une mise en état accélérée ne va pas de pair avec une capacité accrue de fixer pour plaidoiries, de prendre en délibéré et de rendre des jugements ou ordonnances, un engorgement risque de se produire en aval de la mise en état, créant un nouvel arriéré.

³ Van Reepinghen, Ch., *Rapport sur la réforme judiciaire*, Moniteur belge, 1964, 266.

Ce phénomène est démontré par l'expérience vécue à la Cour d'Appel de Bruxelles, où une meilleure gestion de la procédure⁴ a sensiblement réduit le délai moyen de la mise en état mais a pour résultat qu'un plus grand nombre d'affaires attend de pouvoir être plaidé. Ces affaires qui sont en état d'être plaidées mais ne peuvent être fixées pour plaidoiries, constituent le véritable arriéré judiciaire.

3. Les documents qui ont été transmis au Conseil supérieur, et plus précisément les documents « Rapport de concertation entre cabinets » du 27 juin 2001, ont révélé que la réforme était « neutre sur le plan budgétaire », à savoir que la disparition d'autres tâches vient compenser l'ajout de nouvelles tâches qui découlent de la réforme.

Le Conseil supérieur n'est pas certain que l'accélération des procédures judiciaires puisse s'envisager sans l'apport de moyens supplémentaires. Une procédure souple et rapide a son prix et l'on a déjà dû bien trop souvent constater que les réformes les plus ambitieuses restaient lettre morte par manque de moyens.

Il n'est possible d'évaluer correctement les coûts financiers de la réforme qu'au terme d'une étude fouillée de son impact sur la charge de travail des juges et du personnel d'assistance.

3.1. Il y a, dès lors, tout d'abord lieu d'examiner si les cadres existants suffisent pour assurer les nouvelles tâches.

Deux exemples :

- Le fait de prévoir l'instruction de certaines causes dans les deux mois qui suivent la fixation légale des délais pour conclure ou la fixation par le juge (article 756*bis* nouveau) semble à première vue très efficace. Or, cela suppose qu'en pratique les chambres de plaidoiries existantes soient en mesure de traiter de nouvelles affaires dans ce délai sans négliger l'arriéré historique actuel.

A ce jour, ces délais d'attente s'élèvent dans différentes juridictions à plusieurs mois, voire à plusieurs des années. Il serait illusoire de croire que, puisque la loi le prescrit, toutes les affaires vont tout à coup pouvoir être traitées dans les deux mois alors que la seule façon d'atteindre cet objectif est de prendre des mesures structurelles adaptées.

Il y a lieu également de s'interroger sur les fondements de ce délai de deux mois. A-t-on opéré une simulation à partir de l'input actuel, de l'output moyen par magistrat et du nombre moyen de magistrats effectifs ?

Par ailleurs, l'introduction de nouvelles affaires ne se déroule pas de manière linéaire. Dans le courant du mois de septembre, on enregistre en général un nombre très élevé d'introductions de nouvelles affaires qui, selon ce que la réforme prévoit, devront toutes pouvoir être traitées à peu près dans la même période.

- Les parties doivent déposer ou envoyer leurs pièces au greffe (article 756*ter* nouveau) qui met des copies à disposition (art. 739, §3, premier alinéa, Code Jud.). Dans la pratique, et certainement dans les juridictions plus importantes, cela va engendrer des problèmes considérables de stockage, de conservation et de gestion de ces dossiers.

⁴ Delvoie, G., *Muscles from Bruxelles, Un projet de management de juridiction et de management de la procédure à la Cour d'Appel de Bruxelles*, 2002.

3.2. La réforme proposée peut, dans le meilleur des cas, veiller à ce que plus aucun arriéré ne soit généré mais ne présente toutefois aucune solution concrète à l'arriéré historique existant qui représente un réel problème.

Cela signifie concrètement qu'il faut pouvoir, en même temps, tenir compte du délai maximal pour les nouvelles affaires mais qu'il faut également pouvoir résorber l'arriéré existant. Ces deux missions nécessitent que l'on dispose de suffisamment de personnel. Les mesures transitoires proposées n'offrent aucune solution à ce problème.

Si l'on considère l'ensemble de la réforme proposée, le caractère budgétaire neutre de la réforme semble illusoire. Nous reviendrons sur cette problématique par la suite.

4. Au vu du constat et vu l'importance de la réforme qui entend, à juste titre, mettre fin au problème de l'arriéré judiciaire, le Conseil supérieur de la Justice estime qu'il serait indiqué d'organiser une vaste concertation impliquant tous les acteurs concernés dans un groupe de travail dont les activités seraient soutenues par un corps scientifique, comme le centre inter-universitaire de Droit judiciaire, par exemple. Seule une collaboration étroite peut garantir une réforme de qualité et qui soit durable.

Chapitre II le principe du juge actif

Section I Opportunité du rôle actif du juge dans la procédure

1. Le Conseil supérieur de la Justice estime, pour sa part, sous réserve qu'il soit satisfait à certaines conditions (dont il sera question ci-dessous), qu'il est souhaitable de renforcer le rôle du juge dans le déroulement de la procédure et de lui procurer les moyens d'en assurer le contrôle.

2. Cette position se fonde sur des constatations purement empiriques. Lorsque le juge utilise pleinement les possibilités qui lui sont offertes par les textes existants pour influencer la procédure, celle-ci se déroule avec davantage de diligence et d'efficacité. Une intervention active du juge dans la procédure permet un usage économique du procès civil. A titre d'exemple :

- le juge qui fixe avec les parties à l'audience (d'introduction), conformément à l'article 747 du Code judiciaire, les délais pour conclure, la date des plaidoiries et leur durée. Cette méthode informelle a été approuvée par la Cour de cassation (Cass., 8 juin 1999, Arr. Cass., 1995, n° 84; Pas., 1995, n° 284 ; Cass., 1 juin 2001, P&B, 2002, 42) ;
- le juge qui, sur la base de l'article 973 du Code judiciaire, exerce la surveillance sur le déroulement des expertises qu'il a ordonnées et plus précisément sur le respect des délais ;
- le juge qui, en exécution de l'article 987, troisième alinéa, du Code judiciaire, auditionne l'expert à l'audience au lieu d'ordonner une nouvelle expertise ou une expertise complémentaire ;
- le juge qui se déplace sur le terrain sur la base de l'article 1007 Code Jud. et se fait assister par un expert qu'il a désigné lui-même.

Ces exemples démontrent que les textes existants offrent déjà tout un éventail de possibilités au juge pour accompagner activement le déroulement de la procédure. Il suffirait dès lors peut-être d'affiner certaines règles plutôt que d'introduire à la hâte une réforme complexe et peu réfléchie.

3. Cette prise de position est, en outre, basée sur la constatation que le besoin de donner au juge un rôle plus actif dans le déroulement de la procédure, se situe dans le prolongement des évolutions qui se manifestent dans la société, et plus particulièrement quant au rôle du judiciaire dans un état de droit démocratique.

Un concours de circonstances fait que la pression sur les institutions judiciaires est devenue intolérable ce qui se traduit par un arriéré judiciaire important dans certaines juridictions.

La situation est telle que les institutions judiciaires risquent de ne plus être en mesure d'assurer le service public d'une bonne justice, ce qui est pourtant leur responsabilité.

Dans ces circonstances, il n'est plus justifié de faire dépendre le déroulement du procès, dont le coût social est considérable, de la seule volonté des parties présentes au litige. L'intérêt particulier des parties doit s'effacer devant l'intérêt général qui exige une justice diligente et efficace. Il faut, dès lors, procurer au juge les moyens indispensables pour pouvoir intervenir dans le déroulement du procès dans l'intérêt d'une bonne justice, ceci bien sûr dans le respect des droits de la défense, du contradictoire et de l'égalité des armes.

Section II Définition du rôle actif du juge

1. Si l'on abandonne le caractère purement accusatoire de la procédure civile, il semble indiqué de définir le nouveau concept de « rôle actif du juge ». En effet, il semble exclu de fixer de manière exhaustive les limites de ce nouveau principe dans des textes concrets. Dans certains cas, qui ne sont pas spécialement prévus dans les textes, le contenu de la notion de « rôle actif du juge » doit lui permettre d'adopter une solution concrète.

2. Le rôle actif du juge pourrait être défini comme suit : « Le juge prend toutes les initiatives, les mesures et les décisions utiles et nécessaires afin de gérer la procédure qui lui est soumise et d'apporter au litige une solution dans un délai raisonnable soit par un règlement amiable, soit par une décision judiciaire, dans le respect des droits de la défense, du contradictoire et de l'égalité des armes ».

3. Ce qui précède démontre que de l'intervention active du juge dans le procès civil n'est pas illimitée.

Ainsi, seules les parties peuvent prendre l'initiative de saisir le juge d'un litige, de décider dans quelles limites en fixant l'objet et la cause de la demande et de déterminer qui seront les parties au procès. Ceci signifie également que les parties peuvent non seulement décider à tout moment de mettre fin au procès mais qu'elles doivent avoir la possibilité de faire surseoir au déroulement du procès lorsqu'elles estiment pouvoir parvenir à un règlement amiable par la voie d'une transaction ou d'une médiation extra judiciaire..

Section III Le rôle actif du juge tel que mis en œuvre dans l'avant-projet.

1. L'avant-projet a l'ambition de voir reconnaître au juge un rôle plus actif dans la mise en état d'une affaire, et plus précisément dans la fixation des délais pour l'échange des conclusions (art. 737 Code Jud.) et des pièces entre parties et pour la fixation de la date de l'audience.

Il y a toutefois lieu de rappeler qu'une telle intervention active est déjà possible en application des textes existants, et plus précisément en application amiable de l'article 747, §2 Code Jud. Il est indéniable que cette manière de faire, qui a concrètement démontré son efficacité dans la pratique, soit généralisée, de sorte que les parties ne dépendent plus du juge devant lequel elles comparaissent pour la fixation d'un « calendrier ».

L'intervention active du juge dans la mise en état et dans le traitement des affaires ne peut toutefois dépasser certaines limites.

Difficile de se détacher de l'impression que le projet de loi, tout en affichant la volonté d'octroyer davantage de compétences au juge dans le déroulement de la procédure, fait preuve d'une méfiance fondamentale à l'égard des magistrats empêchant ainsi la réalisation concrète de ses projets⁵.

⁵ Cette méfiance ressort clairement de l'exposé des motifs. Deux exemples. La nouvelle réglementation des incidents de compétence (article 639 Code Jud.) se justifie par la considération selon laquelle « Ce système (= l'actuel) n'est pas exempt d'abus et peut inciter le juge, qui doit juger lui-même de sa compétence mais qui préfère se retirer de l'affaire, à renvoyer l'affaire devant un autre juge ». Le renforcement de l'interdiction de cumul (art. 293 Code Jud.) semble indiqué en ce que « La surcharge extérieure de certains magistrats, rémunérés pour ces prestations complémentaires, suscite la rancœur de ceux qui doivent l'effectuer pour un salaire moindre ».

Tout d'abord, les parties conservent indubitablement, suite à certaines dispositions, une certaine hégémonie sur le déroulement de la procédure, à savoir que :

- à la requête des parties, le juge doit autoriser les débats succincts et refuser tout dépôt de conclusions (article 736, §2, premier alinéa Code Jud.)⁶,
- lorsque les parties sont d'accord sur des délais de conclusions divergents, le juge ne peut en aucun cas les modifier (art. 737, §2, troisième alinéa, Code Jud.),
- une affaire ne peut être renvoyée au rôle que lorsque les parties ont marqué leur accord (art. 738, Code Jud.).

A cet égard, l'avant-projet arrive à un équilibre raisonnable entre, d'une part, l'intervention active du juge et, d'autre part, le caractère en principe accusatoire de la procédure civile.

Ensuite, l'intervention active du juge dans certains domaines est limitée de manière assez drastique, à savoir que :

- sauf si les parties ont demandé de porter l'affaire au rôle, le juge doit toujours fixer la date d'audience qui doit invariablement se situer dans les deux mois qui suivent l'expiration soit des délais légaux pour conclure soit des délais pour conclure fixés par le juge (art. 756*bis*, Code Jud.),
- moyennant l'accord des parties et à titre exceptionnel, le juge peut autoriser que les parties déposent des conclusions à trois reprises au lieu de deux (art. 742, second alinéa, Code Jud.)⁷,
- lorsque le juge estime le dépôt de pièces et/ou de conclusions complémentaires nécessaire, cette décision ne peut entraîner un prolongement de plus de quatre mois du traitement de l'affaire (art. 756*sexies*, Code Jud.).

*L'on ne peut se défaire de l'impression que le projet de loi veut réellement donner plus de compétences au juge dans la conduite du procès, mais qu'une méfiance fondamentale à l'égard des magistrats empêche de jouer pleinement cette carte*⁸

Lorsque le juge met l'affaire en état, il est chargé, en l'absence d'un accord entre les parties, d'arrêter un calendrier pour fixer le déroulement de la procédure qui est contraignante pour les parties.

2. Certaines réformes, sans rapport direct avec la mise en état des affaires, donnent au juge une charge supplémentaire de travail ou adaptent des compétences existantes afin qu'elles satisfassent aux exigences pratiques.

L'article 763*bis* Code Jud. prévoit une procédure de conciliation pendant la procédure civile. Le fait que la conciliation préalable existante (appelée « règlement amiable » dans le Code

⁶ La question se pose ici de savoir si la nouvelle disposition est praticable. En effet, l'article 742 Code Jud. place l'acte introductif d'instance sur le même pied qu'une première conclusion de la partie demanderesse. On compte dès lors toujours en principe au moins une conclusion.

⁷ L'article 756*quinquies* Code Jud. énonce-t-il une autre situation que celle réglée par l'article 742 Code Jud. ? Est-il question des cas où les parties ne demandent pas de conclusions complémentaires alors que le juge l'estime, quant à lui, nécessaire ?

⁸ Cette méfiance ressort clairement de l'exposé des motifs. Deux exemples : les nouvelles dispositions en matière d'incidents de compétence (art. 639 Code jud.) est justifié par la conviction que « Ce système (= celui qui existe actuellement) n'est pas à l'abri des abus et le juge, qui doit lui-même statuer sur sa compétence mais qui préfère se débarrasser de la cause, peut inciter à ce que la demande soit renvoyée devant un autre juge ». Le caractère plus sévère de l'interdiction du cumul (art. 293 Code jud.) semble inspiré par ce que « La surcharge externe de certains magistrats, qui perçoivent une indemnité supplémentaire pour ces activités, suscite la rancœur de ceux qui doivent effectuer tout le travail pour une rémunération finalement moindre ».

judiciaire et réglée par les articles 731 à 734 de ce même Code) n'a jamais été une réussite, sauf au niveau des justice de paix, ne peut justifier que l'on refuse la proposition d'une procédure en conciliation en raison de son inefficacité. En effet, il incombe au législateur de donner des indications sociétales en réaction à la judiciarisation toujours plus grande des litiges. La résolution de conflits est la co-responsabilité des parties au procès. Les magistrats, quant à eux, doivent être disposés à consacrer du temps à la formation, aux tentatives de conciliation des parties. Le Conseil supérieur de la Justice est dès lors partisan d'une telle compétence du juge qui permettrait à ce dernier de déclencher une conciliation pendant la procédure.

L'article 964 nouveau Code Jud. organise, mieux qu'avant, la surveillance du déroulement de l'expertise⁹ et, élément crucial, octroie au juge la compétence de réformer - même d'office - toute irrégularité constatée dans l'expertise tant au niveau de la forme que du fond ainsi que de régler toute contestation qui surgirait en cours d'expertise.

Cette réforme offre indubitablement les instruments nécessaires au juge pour veiller à ce que les expertises qu'il ordonne ne génèrent plus d'importants retards au niveau du déroulement de la procédure. Il est plus à même de suivre le déroulement des expertises et de réparer, en cours d'expertise, les irrégularités constatées. Lors du traitement au fond de l'affaire, il n'est en principe plus question de discuter de la régularité de l'expertise.

Ces compétences étendues placent une lourde responsabilité sur les épaules des magistrats. Il sera toutefois nécessaire de tenir compte de cette mission lors de la détermination de la charge de travail des magistrats. La réforme proposée menace d'échouer si l'on n'intègre pas cette activité dans une structure globale.

3. Aucun rôle actif dans la « médiation »¹⁰ n'est réservé au juge chargé du traitement de l'affaire dès lors que les parties doivent demander de commun accord l'intervention du « juge de la médiation » (art. 734*sexies*-4, Code Jud.).

Le « juge de la médiation » pourra, quant à lui, jouer un rôle actif dans l'incitation des parties à convenir d'un règlement amiable. S'il y parvient, il donnera une image plus dynamique et plus impliquée de la magistrature.

La possibilité pour le juge d'ordonner une amende civile à une partie qui commet un abus de procédure (article 16*bis* Code Jud.) ne peut être considérée comme une mesure caractéristique du rôle actif du juge dès lors qu'il s'agit d'une mesure prise « après coup ».

4. **Conclusion** : l'exposé des motifs fait naître trop d'espoirs lorsqu'il déclare que la réforme proposée entend faire du juge actif le pivot de la nouvelle procédure civile. Les textes proposés donnent en effet l'impression que le juge gère, dans les limites fixées par la loi, l'ordre du jour du déroulement de la procédure lorsque les parties ne parviennent pas à s'accorder sur ce point. Cela ne pose en soi aucun problème mais il ne faut pas présenter le juge actif comme une révolution copernicienne du droit de la procédure.

Chapitre III La mise en état

⁹ Les réformes proposées en matière d'expertise sont traitées au chapitre VI.

¹⁰ Il eût été préférable que le texte néerlandais utilise le terme « bemiddeling » plutôt que le gallicisme « médiatie », d'autant plus que cette terminologie est déjà utilisée dans la législation existante pour désigner les médiations en matière pénale et familiale.

Section I Le rôle électronique.

A. Généralités

1. L'introduction d'un rôle électronique national centralisé auquel sont reliées toutes les juridictions représente probablement l'innovation la plus importante mais également la plus problématique proposée par l'avant-projet.

L'utilisation des techniques modernes d'enregistrement et de suivi d'une procédure et de son déroulement ne pose pas de problème en soi.

Se pose toutefois la question de l'utilité d'introduire un système centralisé de gestion.

A cet égard, l'exposé des motifs ne donne aucune précision.

La nécessité de parvenir à des statistiques fiables peut justifier l'introduction d'un tel système, bien que d'autres moyens existent pour atteindre ce même objectif.

Si l'objectif de ce rôle électronique national centralisé est de disposer à terme d'un instrument capable de mesurer la charge de travail avec objectivité, il faut le mentionner en toute transparence.

La réforme s'avère plutôt malheureuse en matières de politique générale des juridictions et de gestion des affaires au niveau de toutes les juridictions.

2. La discussion préparatoire à la Loi du 22 décembre 1998¹¹ a systématiquement mis l'accent sur le rôle plus « *managérial* » des chefs de corps au sein de leur juridiction. Cette volonté se retrouve dans les profils généraux des chefs de corps élaborés par le Conseil supérieur de la Justice¹².

Lorsque le chef de corps doit se comporter en manager, cela signifie que l'on attend de lui qu'il mène une politique de gestion ciblée. Il ne le pourra que s'il dispose également d'une réelle liberté de gestion.

Cette liberté de gestion est actuellement fortement limitée en raison, d'une part, du manque d'autonomie du chef de corps dans l'utilisation des moyens de fonctionnement, l'empêchant ainsi de fixer des priorités d'utilisation, et en raison, d'autre part, de l'impossibilité pour ce dernier de choisir lui-même ses propres collaborateurs. Le chef de corps doit agir avec les moyens matériels et humains dont il dispose¹³.

Le système actuel permet toujours au chef de corps d'élaborer sa propre stratégie de gestion et de traitement de l'afflux d'affaires en fonction de la situation concrète de sa juridiction, et plus particulièrement des moyens matériels et humains.

Il dispose donc d'une liberté de gestion sur ce plan. A présent, l'introduction d'un rôle électronique centralisé, tel que proposé dans l'avant-projet, ôte au chef de corps ce dernier espace de liberté de gestion. Il perd donc toute emprise sur la distribution des affaires en cours, en ce que :

¹¹ Loi du 22 décembre 1998 modifiant certaines dispositions de la deuxième partie du Code judiciaire concernant le Conseil supérieur de la Justice, la nomination et la désignation de magistrats et insérant un système d'évaluation pour les magistrats, *Moniteur belge* du 2 février 1999, 2922.

¹² Les profils généraux ont été publiés au *Moniteur belge* du 16 septembre 2000.

¹³ Le Conseil supérieur de la Justice a enregistré cette situation à plusieurs reprises et insisté sur une autonomie plus grande combinée à une plus grande responsabilisation du chef de corps. Cf. notamment le rapport de l'enquête particulière sur le fonctionnement du tribunal de première instance de Termonde.

- la chambre devant laquelle une affaire est introduite (et également traitée, *a contrario* selon l'article 88 nouveau, §2, second alinéa) est déterminée par le règlement particulier du tribunal arrêté par le Roi sur proposition de l'assemblée générale (art. 88, §1), par la distribution par l'assemblée générale d'un ou de plusieurs mots clés à une chambre déterminée (art. 713, second alinéa) et par la décision de l'huissier de justice d'appliquer un mot clé dans le cadre d'une affaire qu'il aurait puisé dans la liste de mots clés arrêtée par le Roi (art. 713, alinéa premier et 716, §1, alinéa premier) ;
- l'audience à laquelle l'affaire est introduite est fixée par la décision de l'huissier de justice (art. 716, §1, alinéa premier), le chef de corps (ou le vice-président qu'il a désigné) étant réduit à veiller à ce que les affaires puissent être introduites dans les deux mois (art. 716, §1, troisième alinéa).

Le chef de corps ne peut influencer la distribution des affaires qu'en recourant à des mécanismes marginaux, à savoir :

- décider de la distribution lorsque celle-ci donne lieu à un litige en raison de l'introduction d'une affaire devant une chambre que le rôle électronique ne renseigne pas ou lorsque la nature de l'affaire ne correspond pas au mot clé consacré (art. 88, §2, alinéa premier),
- composer des audiences complémentaires et redistribuer des affaires déjà attribuées (art. 90, second alinéa).

L'exposé des motifs suggère une troisième possibilité qui permet au chef de corps de décider, en cas de doute quant à la chambre exacte ou dans le cas d'une demande d'autorisation à comparaître à une audience déjà complète dans le cadre d'une affaire extrêmement urgente¹⁴. Les textes de loi ne font pas état de cette possibilité.

3. Les parties, elles non plus, ne considèrent pas nécessairement ce système comme une avancée.

En effet, elles peuvent en principe uniquement compter sur un délai de deux mois avant de voir leur affaire introduite. Lorsque, suite à un taux d'occupation des audiences auxquelles un certain type d'affaires doivent être introduites selon le mot clé consacré, ce délai maximal est appliqué, les parties se retrouvent plus désavantagées qu'elles ne le seraient dans le système où il peut être comparu à la première audience d'introduction utile au terme de l'expiration du délai de comparution.

4 . **Conclusion** : l'avant-projet institue donc un système très dirigiste où le chef de corps (ou le vice-président qu'il désigne) ne peut intervenir que pour rectifier mais où toute gestion affichant quelque souplesse quant aux possibilités de la juridiction et aux besoins des parties est exclue.

B. Organisation et fonctionnement du rôle électronique.

¹⁴ Exposé des motifs, p. 19, discussion de l'article 49 de la loi.

1. L'article 713 Code Jud. dispose qu'un arrêté royal déterminera par qui et comment le rôle électronique sera géré et établira la liste des mots clés.

Cela signifie que le rôle électronique peut être réalisé sans concertation avec l'ordre judiciaire et que celui-ci n'est d'aucune manière associé à sa gestion. Cette méthode est de nature à susciter beaucoup de méfiance dans le chef de la magistrature qui est appelée à travailler avec cet instrument. Il est donc souhaitable que, d'ores et déjà, le ministre de la Justice, indique, le cas échéant dans l'exposé des motifs, comment il conçoit concrètement l'organisation de ce rôle électronique et quelles procédures de concertation il envisage.

2. Il est évident que le système de rôle électronique doit être intégré dans le projet Phoenix. Les renseignements pris auprès du groupe pilote de ce projet nous révèlent qu'il n'y a pas eu de concertation préalable entre les auteurs de l'avant-projet et le groupe pilote. Pourtant, c'est ce groupe pilote qui, à notre avis, est le mieux placé pour vérifier la faisabilité technique de ce rôle électronique. Si les affaires ne peuvent plus être introduites que via le rôle électronique, il doit y avoir suffisamment de garanties qu'un tel système puisse fonctionner et ne soit pas constamment menacé par des problèmes ou défaillances techniques. S'il n'est pas possible de fournir de telles garanties, il n'est pas inconcevable que l'Etat belge se voie confronté à un grand nombre de demandes en responsabilité, par exemple parce qu'une demande n'a pu être introduite en temps utile, avec la prescription ou la déchéance comme conséquence.

3. L'outil que devrait constituer le rôle électronique attribue une très grande responsabilité à l'huissier de justice, qui doit entreprendre une démarche en quatre phases, à savoir :

- définir l'objet de la demande,
- identifier le mot clé correspondant,
- vérifier à quelle chambre de la juridiction concernée a été attribué ce mot clé,
- déterminer à quelle audience de la chambre concernée l'affaire peut encore être introduite.

A chaque stade de cette procédure, des problèmes aux conséquences considérables peuvent se produire.

Tout qui a déjà répertorié des décisions judiciaires ou rédigé des chapeaux pour publication de celles-ci, sait à quel point il est difficile de déterminer avec précision l'objet et le mot clé applicables. Les huissiers de justice disposeront-ils des connaissances et du temps suffisants pour faire ce travail délicat avec tout le soin nécessaire ? Des rectifications sont évidemment possibles à l'intervention du chef du corps ou du vice-président désigné à cet effet, mais cela entraînera beaucoup de travail stérile et ralentira le déroulement normal des procédures. En outre, il risque d'y avoir d'innombrables incidents de distribution qui devront être réglés via la procédure de l'article 88, §2, Code Jud., ce qui ne contribue pas à un traitement efficace et rapide des affaires.

Dans beaucoup de cas, des demandes complexes sont introduites qui ne peuvent se résumer en un seul mot clé. Pareillement, comment procéder lorsque les différents mots clés identifiés sont attribués à des chambres différentes ?

L'avant-projet ne propose aucune solution à ces problèmes qui ne relèvent nullement de l'hypothèse.

Conformément à l'article 726, deuxième alinéa, Code jud., l'huissier de justice cite uniquement pour l'audience à laquelle, selon le rôle électronique, il est encore « possible » d'introduire la cause. Qui déterminera combien de causes pourront être introduites par audience ? Ce nombre est évidemment variable, compte tenu de la matière, de la nature et de la complexité de la cause, mais également de la capacité de traitement des magistrats qui siègent dans la chambre¹⁵.

Comment l'huissier de justice peut-il évaluer l'importance des causes déjà fixées pour traitement et, par conséquent l'encombrement du rôle ?

L'exposé des motifs justifie l'utilité du rôle électronique notamment par le fait qu'il empêchera la « distribution hasardeuse des affaires » par le magistrat.

Il ressort de ce qui précède que l'efficacité du système du rôle électronique repose quasi exclusivement entre les mains des huissiers de justice et échappe, en grande partie, aux magistrats qui restent néanmoins responsables de la suite du règlement des procédures.

4. L'article 726, deuxième alinéa, Code jud. tel que proposé., dispose que, lorsque la cause est introduite par un autre acte introductif d'instance qu'une citation par exploit d'huissier (par exemple, une requête), les personnes qui introduisent la cause agissent de manière analogue.

Cela signifie que l'avocat ou le justiciable qui souhaite déposer une requête, soit parce que la loi impose une procédure par requête, soit parce que la préférence est donnée à un tel acte moins cher, devra demander toute information par internet pour alors entreprendre les démarches décrites ci-dessus. Ceci a pour conséquence que, soit les affaires sont introduites au hasard (ce qu'on veut précisément éviter), soit qu'il devient presque impossible pour le citoyen moyen de déposer une requête lui-même, sans intervention d'un avocat. En outre, l'utilisation de la requête comme acte introductif est rendu moins aisée. En conséquence, la réforme proposée rend l'accès à la justice encore plus difficile et plus onéreux.

5. Le système du rôle électronique n'est pas d'application aux demandes en référé ou comme en référé (article 714 Code Jud.). Quelle est la procédure applicable pour introduire de telles affaires alors que les actuels articles 711 à 715 Code jud. sont complètement remplacés et ne prévoient plus de disposition particulière concernant les procédures en référé?

6. L'article 716, §1, deuxième alinéa, Code Jud.¹⁶, ne précise pas qui va contrôler si « les conditions légales ont été remplies » et qui est responsable de l'inscription au rôle général ainsi que du délai de celle-ci.

Quelles sont ces conditions légales ? Les conditions légales sont-elles considérées comme n'étant pas remplies lorsque l'affaire n'a pas été introduite devant la chambre désignée par le rôle électronique avec le mot clé applicable ou lorsque le bon mot clé n'a pas été utilisé ?

Section II La mise en état.

¹⁵ Un exemple pratique : Un magistrat est absent pour des raisons de santé et doit être remplacé temporairement par un collègue qui a, toutefois, également un régime de travail normal dans une ou plusieurs autres chambres. Alors, la capacité de traitement de la chambre en question diminue.

¹⁶ Cet article dispose : « Avant de procéder à la signification d'une citation l'huissier de justice consulte le rôle électronique et l'inscrit au **rôle provisoire** de la chambre devant laquelle elle doit être introduite et à l'audience qui en offre encore la possibilité.

Lorsque les conditions légales ont été remplies, la cause est inscrite au rôle général et est immédiatement rayée du rôle provisoire. »

A. Choix d'un modèle de mise en état.

1. Comme corollaire du système de rôle électronique, l'article 726 Code Jud. tel que proposé dispose : « La cause est directement introduite devant la chambre renseignée par le rôle électronique sur la base du mot clé correspondant à l'objet de la demande ».

D'autres dispositions (article 88, §2, premier alinéa) ainsi que l'exposé des motifs (p. 19) énoncent que la chambre devant laquelle l'affaire est introduite est également chargée de la mise en état de l'affaire et de la décision à rendre.

L'exposé des motifs justifie le choix d'un tel modèle par :

- la possibilité de spécialisation et l'exclusion de distributions « hasardeuses »,
- l'exclusion du principe d'une chambre d'introduction générale « un juge remplit uniquement la fonction de 'centre de tri' pour mettre les autres au travail ».

Cette motivation n'est guère convaincante.

Une chambre n'est spécialisée que si elle est composée de magistrats particulièrement qualifiés en les matières confiées à ces chambres. La spécialisation n'est effectivement atteinte que si le chef de corps, affecte judicieusement ses magistrats dans le cadre de sa gestion. Le système du rôle électronique n'y changera rien !

En outre, dans les juridictions moyennes et petites, en raison du nombre limité de magistrats, un grand nombre de mots clés devra être attribué à une seule chambre. Dans ces juridictions, le rôle électronique n'est pas de nature à créer une plus grande spécialisation que dans le régime actuel. Comme démontré ci-dessus, le rôle électronique ne va pas faire disparaître le risque de distributions hasardeuses.

Il est inexact de soutenir qu'une chambre d'introduction générale doit uniquement fonctionner comme centre de tri et distribue uniquement le travail aux autres, comme il sera exposé ci-dessous.

2. Un système d'introduction des affaires par chambre présente des inconvénients majeurs qui, selon le Conseil Supérieur, le rendent inapproprié.

2.1. Lorsque les affaires peuvent être introduites à toutes les audiences d'une chambre déterminée, à chaque audience, une partie du temps sera perdue pour régler les délais pour le dépôt des conclusions et pour la fixation d'une date d'audience. Il est difficile d'estimer à l'avance combien de temps il faudra y consacrer; cela dépend entre autres de la question de savoir si les parties sont d'accord ou non à propos de délais divergents pour conclure ou du dépôt de plus de deux conclusions. La bonne gestion du temps disponible à l'audience devient alors très difficile.

Lorsque l'introduction des affaires d'une chambre déterminée est concentrée à une seule audience tenue périodiquement (par exemple, une fois par semaine), celle-ci risque d'être entièrement consacrée à la détermination des délais pour le dépôt des conclusions, des dates d'audiences et le règlement des incidents relatifs au calendrier. Ainsi, la spécialisation des magistrats concernés risque d'être inefficacement utilisée.

2.2. Il est difficile de prévoir, à l'introduction, quelle sera la situation d'une chambre déterminée des mois plus tard. En attribuant l'affaire à l'introduction immédiatement à la chambre qui devra également la traiter au fond plus tard, le risque n'est pas inconcevable

qu'entre-temps, se produisent des circonstances qui font que l'affaire ne pourra plus être traitée à la date fixée.

2.3. Malgré la rigidité du système proposé, l'absence de sanctions fait que chaque chambre pourra suivre une politique propre en matière de mise en état, ce qui sera source d'insécurité juridique et d'inégalité de traitement.

Or les plaintes majeures sous le système actuel, émanant plus particulièrement du barreau, sont précisément que les dispositions du Code judiciaire sont appliquées d'une manière très divergente suivant les juridictions (par exemple, l'application de l'article 751 Code Jud.) et que des règlements non repris au Code judiciaire sont introduits (par exemple, le dépôt obligatoire de conclusions de synthèse). La persistance de telles situations doit être évitée, ce que la multiplication des chambres d'introduction ne permettra pas.

2.4. Le système proposé a comme conséquence l'augmentation exponentielle des chambres d'introduction¹⁷. Cela créera des difficultés insurmontables pour les avocats qui ne pourront comparaître le même jour à différents endroits pour participer au règlement amiable des délais pour conclure dans les différentes chambres d'introduction, même pas en ayant recours à un grand nombre de collaborateurs fixes ou occasionnels¹⁸.

Le règlement amiable des délais pour conclure, qui constitue une clé de voûte de la réforme proposée, et que le Conseil supérieur de la Justice encourage, risque ainsi de ne pas fonctionner.

3. Dans son avis du 27 juin 2001 relatif à la proposition de loi modifiant certaines dispositions relatives à l'organisation judiciaire, déposée par Messieurs Geert Bourgeois et Karel Van Hoorebeeke¹⁹, le Conseil Supérieur de la Justice a préconisé la création d'une chambre d'introduction centrale par juridiction qui s'intègre dans une **chambre plus large chargée de la mise en état des affaires** (chambre de la mise en état).

Cette chambre pourrait être chargée non seulement de la distribution des affaires aux différentes chambres spécialisées, ce qui est une question purement administrative, mais également :

- de la détermination des délais pour conclure et de la date des plaidoiries, en concertation ou non avec les parties, le règlement des litiges y afférent et le dépôt des pièces ;
- du traitement et du règlement de tous incidents de procédure possibles qui précèdent le jugement du fond de l'affaire, tels (énumération non limitative) les litiges de distribution, la régularité des conclusions et des pièces, les exceptions d'incompétence ou de nullité, les problèmes de connexité et litispendance, l'exécution provisoire en degré d'appel, l'autorisation ou le refus de procéder au cantonnement en degré d'appel, le suivi de l'expertise (voir, à ce sujet, également le chapitre VI)...
- de rendre des jugements par défaut et de traiter des affaires simples en débats succincts.
- de tenter la conciliation

¹⁷ Cette augmentation est le résultat, d'une part, de la création d'un grand nombre de chambres d'introduction au sein d'une même juridiction et, d'autre part, la répétition du même phénomène à l'échelle de l'ensemble du Royaume.

Même si un avocat est en mesure de faire appel à plusieurs collaborateurs le même jour, encore ces derniers ne pourront-ils pas synchroniser l'agenda.

De surcroît le fait de devoir disposer de plusieurs collaborateurs aura une répercussion le coût du litige.

¹⁹ Doc. Parl., Chambre, Doc 50, 0968/002.

L'intention est évidemment que l'affaire ne soit distribuée à la chambre des plaidoiries compétente que lorsque l'affaire est complètement en état pour être plaidée sur le fond.

Un tel système présente un certain nombre d'avantages non négligeables :

- les chambres des plaidoiries sont déchargées d'un certain nombre de tâches purement administratives et du règlement d'un certain nombre d'incidents qui prennent beaucoup de temps et qui les empêchent de se concentrer sur leur tâche essentielle, à savoir le règlement du fond des litiges,
- un tel système centralisé permet de réagir constamment à des circonstances modifiées parce que le temps qui s'écoule entre la distribution de l'affaire à une chambre des plaidoiries et la date de l'audience peut être limité au maximum. Ainsi, diminue le risque que dans l'intervalle ne surgissent des circonstances (par exemple, fermeture d'une chambre suite à un manque de magistrats) qui empêchent que l'affaire ne puisse être traitée à la date de l'audience fixée,
- il est possible de définir une politique uniforme en ce qui concerne la mise en état des affaires et une jurisprudence constante en matière d'incidents relatifs à la compétence et les nullités, ce qui profite à la sécurité juridique et qui, à terme, doit faire diminuer le nombre d'incidents de cette nature,
- des contestations simples (débats succincts) ou des demandes de mesures d'instruction ou de facilités de paiement dans des demandes non contestées peuvent être réglées rapidement,
- les litiges de distribution qui doivent être tranchés par l'article 88, §2, Code Jud. sont exclus,
- le risque que des incidents de procédure ne provoquent une remise de l'affaire le jour de l'audience et donc des audiences partiellement vides est éliminé au maximum,
- les avocats peuvent régler, lors d'une seule audience, les différentes affaires introduites devant la même juridiction et ont une meilleure vue d'ensemble sur le déroulement de leurs affaires,
- aux chambres des plaidoiries, les affaires peuvent non seulement être groupées selon la matière, mais on peut également tenir compte des avocats qui interviennent.

Conçue de cette façon, une telle chambre chargée de la mise en état des affaires joue un rôle crucial dans la mise en œuvre de la politique du chef de corps dans la gestion de l'entrée d'affaires et dans le suivi de leur règlement.

Si, en outre, on prend en considération que cette chambre doit également trancher des litiges juridiquement intéressants et pertinents, il ne faut pas craindre que le travail au sein d'une telle chambre soit peu passionnant et démotivant. Par ailleurs, il est parfaitement possible que le magistrat²⁰ chargé d'une telle chambre fasse encore partie d'une chambre des plaidoiries.

²⁰ Dans l'avis mentionné dans la note en bas de page antérieure, le Conseil Supérieur a signalé qu'il est préférable qu'une telle chambre soit constituée d'un seul magistrat.

B. De la distribution des causes (article 726)

1. Comme indiqué ci-dessus, l'huissier cite pour une audience de la chambre renseignée par référence au mot clé à laquelle il est encore possible d'introduire la cause.

Il appartient au chef de corps ou au vice-président délégué, de faire en sorte que la cause puisse être introduite dans les deux mois (726, al. 2). Telle que libellée, la disposition autorise qu'un délai de deux mois puisse s'écouler avant qu'une affaire inscrite au rôle provisoire soit introduite

Ce régime est moins favorable que ce qui existe actuellement. Aucune cause ne requiert un délai d'introduction aussi long. Il serait créateur d'un nouveau type d'arriéré, non compris dans l'actuelle typologie.

2. L'obligation faite au chef de corps ou à son délégué apparaît comme une obligation de moyen qui n'est assortie d'aucune sanction.

3. Les critiques précitées militent en faveur de l'utilité de l'institution d'un juge de la mise en état (*supra*).

C. L'introduction de la demande par citation

1. L'avant-projet modifie l'article 702 et prescrit désormais, à peine de nullité, que la citation introductive de l'instance contienne "*l'objet et les moyens de la demande*". Aujourd'hui, il suffit que le demandeur y fasse "*un exposé sommaire des moyens*".

L'exposé des motifs justifie cette nouvelle exigence par le souci de permettre au défendeur de répondre «*directement (...) de manière aussi complète que possible dans le cadre de sa réplique*».

Il s'agit d'une modification séduisante qui devrait permettre d'éviter que des actions ne soient introduites dans la précipitation, ce que permet le recours à la technique par trop fréquente de la motivation indigente.

Pareillement, une application correcte de la disposition devrait avoir pour conséquence une réduction naturelle du nombre de jeux de conclusions échangées entre les parties, sans qu'il ne faille introduire une disposition particulière à cet effet (*infra*).

Le texte devrait toutefois être plus explicite et préciser, entre autres, qu'il s'agit exclusivement de l'objet de l'action et des moyens - compris dans le sens de complexe de faits - qui la soutient, et non de la cause de la demande, celle-ci étant entendue comme le fondement juridique de celle-ci. En effet, les moyens de droit peuvent toujours être complétés et même modifiés en cours d'instance. En outre, il est admis que c'est au juge qu'il appartient d'appliquer aux faits qui servent de base à la demande la norme juridique applicable (Fettweis, p. 171). D'autre part, en n'exigeant pas la mention de la règle de droit dans l'acte, on permet aux parties d'agir sans conseil, ce qui serait exclu s'il devait en être autrement. La précision de texte sollicitée mettrait aussi un terme aux divergences persistantes en doctrine et dans la jurisprudence quant à la notion d'objet de l'action, et

éviterait que la nouvelle disposition ne soit rapidement génératrice d'un nouveau type d'incidents de procédure fondés sur la nullité de l'exploit introductif.

L'ambiguïté des intentions du législateur, dénoncée ci-dessus, est réelle dès lors que l'article 739 §1er du projet définit l'acte introductif de l'instance comme celui qui "*contient l'ensemble des faits, demandes et moyens*". Outre que cette précision est inutile, il s'impose à tout le moins que le texte soit modifié afin de donner une définition identique à celle proposée à l'article 702.

2. Une modification identique est apportée à l'article 706 en ce qui concerne la comparution volontaire, à l'article 1026, 3° pour la requête unilatérale, à l'article 1337*ter* pour la requête en octroi de facilités de paiement, à l'article 1344*bis* pour la requête en matière de louage de choses (sans doute est-ce par erreur, en tous cas, il faudrait le supprimer, qu'à propos de cet article, il est ajouté "*ainsi que le point de vue du requérant*"). L'avant-projet oublie sans raison et, partant, à tort, de modifier dans le même sens l'article 1034*ter* qui concerne la requête contradictoire.

D. Renvoi devant une chambre à trois juges (art. 735 Code jud.)

La disposition proposée n'est pas un modèle de clarté, en sorte que sa rédaction devrait être améliorée.

Il conviendrait aussi d'y ajouter qu'elle s'appliquera sans préjudice de l'article 88.

E. De la comparution des parties (article 727 Code Jud.)

Désormais, sans distinction entre les audiences d'introduction et celles de plaidoiries, l'article 727 prévoit que les causes seront appelées dans "*l'ordre dans lequel elles sont fixées par le juge*". L'exposé des motifs indique que cette modification vise à ce que les affaires soient prises «*dans l'ordre dans lequel les parties ou leurs avocats se présentent ou dans l'ordre dans lequel les causes sont fixées*»²¹.

En ce qui concerne les audiences de plaidoiries, il conviendrait que le changement soit plus audacieux et que la nouvelle disposition prévoie que les affaires soient fixées à heures fixes déterminées par le juge, ce qui évitera des pertes de temps, dès lors que dans le schéma proposé, le premier arrivé n'est pas assuré de voir son affaire appelée la première.

Certes, cette exigence serait irréaliste en ce qui concerne les audiences d'introduction. Pour celles-ci, l'appel doit être fait par le juge, seule façon de permettre une souplesse de fonctionnement.

F. Instruction à l'audience d'introduction (débats succincts)

1. Le texte modifié (article 736 §1, proj. Code jud.) n'étant pas bien rédigé, il risque d'entraîner d'inutiles difficultés d'application. Il faudrait notamment mieux préciser la manière dont la partie citée doit faire sa demande de renvoi. A cet effet, il devrait être tiré un enseignement du mauvais usage qui a été jusqu'ici fait de cette procédure, qui, soit n'est pas

²¹ A cet égard la formulation dont les textes français et néerlandais de l'exposé de motifs est très divergente.

assez utilisée pour des affaires de moindre importance qui le justifieraient, soit est invoquée hors de propos en sorte que la procédure est inutilement grevée de discussions stériles qui entravent le bon déroulement des audiences.

La disposition en projet prévoit que le juge ne peut refuser le débat succinct lorsqu'il est demandé conjointement par les deux parties (le demandeur est limité à le faire dans sa citation introductive, alors que le défendeur doit seulement veiller à ce que sa demande soit faite au plus tard à l'audience d'introduction - on voit mal comment il pourrait le faire avant celle-ci, et si oui, sous quelle forme, le texte ne contenant aucune indication quant à ce) et que celles-ci ne déposent pas de conclusions.

2. La critique fondamentale concerne l'exigence d'absence de conclusions pour qu'une affaire puisse être traitée suivant la forme du débat succinct, outre qu'elle est en contradiction avec l'article 756quater, al. 2 qui impose le dépôt de conclusions pour qu'une partie soit admise aux plaidoiries

En effet, quel que soit le cas de figure envisagé - accord des deux parties, demande faite par le seul défendeur, demande faite par le seul demandeur - le texte proposé introduit un déséquilibre inadmissible entre les parties puisque le défendeur est empêché de déposer des conclusions alors qu'il n'en est pas de même pour le demandeur dont l'acte de citation vaut premières conclusions (application conjuguée des nouveaux articles 702 et 742 Code jud.). Ce déséquilibre persiste jusqu'en degré d'appel, de sorte que le fait de ne pas avoir pu conclure, prive cette partie du droit d'introduire un pourvoi en cassation fondé sur un défaut de motivation et corrélativement la soumet au risque de se voir opposer la nouveauté des moyens invoqués dans le pourvoi.

Le débat succinct devrait essentiellement être réservé aux litiges relatifs à des obligations de sommes dont le caractère incontestable apparaît *prima facie* ainsi qu'aux mesures d'avant dire droit. Il conviendrait que le texte nouveau mette l'accent sur ces objectifs et éventuellement les distingue d'autres hypothèses, quitte à ce que la procédure soit adaptée à celles-ci. Dans ce cadre, il conviendrait que le texte, à la lumière de la jurisprudence existante, définisse ce qu'il faut entendre par une cause susceptible de répondre à la procédure de débats succincts afin de remédier aux actuels problèmes d'application ou de mauvaise application de cette procédure (*supra*).

G. Communication des pièces et dépôt des conclusions

1. Le chapitre consacré "*aux pièces et conclusions*" (article 739 proj. Code jud. e.s.) pose différents problèmes : (1) comment fixer les délais d'échange des conclusions ?, 2) faut-il limiter le nombre de conclusions par parties et (3) la fixation de l'audience des plaidoiries ?

On constate que la rigidité du système proposé est tempérée par nombre de dérogations (*supra*), tant en ce qui concerne le calendrier judiciaire²² que le nombre de jeux de conclusions. Ceci pose la question supplémentaire, à côté de sa praticabilité, de la véritable opportunité du nouveau schéma (*infra*).

²² Nous croyons que le caractère très contraignant du calendrier proposé aura des répercussions négatives sur le coût de la justice dès lors qu'il rendra difficile l'exercice de la profession d'avocat dans le cadre de structures réduites. En outre, il a déjà été dénoncé l'inopportunité d'une mise en état longtemps avant que l'affaire ne puisse être plaidée.

2. la fixation du calendrier d'échange des conclusions

2.1. Délai d'échange des conclusions. Les nouvelles mesures en matière de délai de dépôt des conclusions, lequel est, on le sait, en dehors de la problématique de l'arriéré judiciaire (*supra*), posent des difficultés techniques considérables qui ne sont pas de nature à favoriser une simplification de la mise en état et même risquent de créer des engorgements d'un type nouveau.

Ainsi, l'article 737 §2 prévoit qu'à défaut d'accord entre les parties, le juge tranchera en tenant compte de critères tels l'urgence, la nature du litige, son ampleur, son degré de difficulté ou d'autres facteurs qu'il apprécie. Pour cela, le juge devra donc, avant l'audience, étudier l'acte introductif pour se faire une idée de l'affaire et prendre une décision réfléchie. La mise en oeuvre du régime proposé implique aussi que les parties soient présentes ou représentées à l'audience, en sorte qu'il puisse être débattu sur le calendrier.

Il s'ensuit que l'on peut déjà gager que les audiences d'introduction seront encombrées de débats sur les demandes de dérogations, en sorte que l'on peut douter de l'effet positif de cette innovation sur la lutte contre l'arriéré judiciaire qui est sensée être à la base du projet de réforme. Cette remarque est un nouvel argument pour la création de véritables chambres de mise en état et du rejet corrélatif de la "*mixité*" des audiences qui seraient toutes appelées à gérer les introductions et les plaidoiries (*supra*).

Si l'on devait s'en tenir exclusivement à la règle suggérée, et partant, considérer que les délais légaux ne devraient subir que peu de dérogations, il faut être conscient que le caractère contraignant du calendrier aura d'inévitables répercussions sur le coût de la justice, en rendant de plus en plus difficile, voire illusoire, l'exercice de la profession d'avocat dans le cadre de structures réduites ou sans au moins l'assistance d'une pléthore de collaborateurs disponibles, sans compter l'écueil maintes fois dénoncé de la rédaction de conclusions trop longtemps avant la date de l'audience (l'assurance que le délai de deux mois entre l'échéance du dernier délai pour conclure, tel que prévu à l'article 756*bis* du projet, étant évidemment en l'état actuel totalement irréaliste et non susceptible d'être respecté dans la pratique (*infra*)).

Quid, lorsque les parties ne demandent pas de dérogation ? Il semble résulter de l'article 756*bis* qu'elles ne doivent pas être présentes ou représentées dès lors que le juge est en droit de fixer la date de l'audience même en leur absence, lorsqu'il le fait par référence aux délais légaux d'échange de conclusions. Le fait d'obliger les parties ou leurs conseils à comparaître à chaque audience d'introduction d'une affaire dans laquelle ils interviennent, paraît peu réaliste : question de disponibilité et de perte de temps (répercussions immédiates sur le coût de la justice pour le justiciable).

Il s'ensuit que très rapidement, il est à craindre que la règle ne devienne l'exception ce qui n'est jamais souhaitable ou que ne se multiplient les incidents sur la fixation du calendrier judiciaire lors de l'introduction.

2.2. Hypothèse du renvoi au rôle. Certes, l'article 738 permet aux parties, en cas d'accord entre elles, de demander le renvoi au rôle. Cet article est muet sur le moment de la procédure où la demande doit être formulée et sur la manière de le faire. Doivent-elles au plus tard le demander à l'audience d'introduction, en sorte que leur présence serait nécessairement requise ou la pratique actuelle de l'envoi d'une demande écrite avant l'audience, reste-t-elle en vigueur ? Pourraient-elles solliciter le renvoi alors que la cause a été fixée, par exemple en

tenant compte des délais légaux lors de l'audience d'introduction à laquelle les deux parties auraient fait défaut ?

2.3. Mode de communication des conclusions. Les nouveaux textes prévoient par ailleurs que les conclusions doivent être déposées au greffe dans les délais et communiquées le même jour aux parties (739, §2). L'article 741, §1, sanctionne d'écartement des débats les conclusions "*déposées hors délais*". Pourtant l'article 739, §3 *in fine* admet que lorsqu'il est prévu que les conclusions sont déposées au greffe "*cela signifie qu'elles peuvent être envoyées*". Il y aurait lieu de supprimer ces contradictions et de prévoir que les conclusions peuvent être déposées ou communiquées, et qu'elles seront écartées lorsqu'elles n'auront pas fait l'objet de l'un ou l'autre de ces deux modes de communication, dont la portée serait équivalente. En cas d'envoi, le texte devrait préciser que c'est la date de leur réception par le greffe qui fera foi.

Il faudrait compléter l'article 741 en y insérant la possibilité de déroger à la sanction prévue dans les cas actuellement énoncés à l'article 748 : (i) accord des parties, (ii) découverte de pièces ou faits nouveaux. Il devrait en être de même lorsque les conclusions ont pour objet une demande additionnelle. La procédure à suivre dans ces hypothèses devrait être organisée (voir *infra* sur la question des conclusions additionnelles ou le dépôt de pièces complémentaires).

2.4. Mise en oeuvre des différentes dérogations et incidence sur la mise en état. Il faut enfin relever un manque de rigueur quant à la mise en oeuvre des différentes dérogations et à leur incidence sur la fixation de l'audience de plaidoirie.

On pense à l'article 742 al. 2 qui permet l'augmentation du nombre de conclusions, sans prévoir comment la procédure pour ce faire doit se dérouler, et à l'article 813*bis* qui prévoit la modification du calendrier initial en cas d'interventions en cours de procédure. Pourra-t-on en ce cas déroger au nombre maximum de trois conclusions par partie ? Tel devrait être le cas dès lors qu'il ne saurait se concevoir qu'elles soient privées du droit de répondre à l'intervenant, et cela même si elles avaient bénéficié de l'article 742.

L'articulation entre l'article 742 et l'article 756*bis* n'est pas d'avantage claire. Comment sera-t-il procédé lorsque le juge aura fixé la date de plaidoirie, dans le cas de délais dérogatoires (756*bis* al 2) et qu'ultérieurement, les parties sollicitent de celui-ci le droit de déposer un troisième jeu de conclusions (742, al 2) ?

3. Le nombre de conclusions.

3.1. Il y a d'abord une absence de clarté de texte en ce qui concerne les droits du défendeur à avoir la dernière réplique. L'article 739 devrait être modifié pour prévoir que le défendeur dispose du droit de déposer des secondes conclusions, la reconnaissance de ce droit a été oubliée et ne se déduit que de l'article 742. Il s'impose de clarifier cela à l'article 739, spécialement consacré aux modalités d'échange des conclusions.

En ce qui concerne le nombre de jeux de conclusions, ici aussi, le juge est invité à se prononcer sur l'extension de leur nombre à six au lieu de quatre. Par conséquent, une remarque identique à la précédente doit être formulée. En outre, la notion de «*circonstances exceptionnelles*» justifiant l'octroi d'un jeu de conclusions supplémentaires n'est définie ni

dans le texte modifié de l'article 702 al. 2, ni davantage dans les travaux préparatoires, sauf qu'ils semblent impliquer qu'il s'agirait d'une «*faveur*».

3.2. Enfin, n'apparaît plus dans le projet l'obligation pour les parties, lorsqu'elles ont déposé plusieurs conclusions, d'établir des conclusions de synthèse annulant les précédentes, ce qui a pourtant des répercussions immédiates sur le problème que pose le nombre de celles-ci et rend sans utilité un texte limitant le nombre de conclusions, d'autant qu'en cas d'interventions en cours de procédure, il ne saurait être appliqué dans certains cas, sauf à violer le respect du principe des droits de la défense (*supra*). Cette obligation devrait être introduite dès lors qu'elle le facilite considérablement .

4. De la fixation et de l'audience.

4.1. Le projet insère un article 756*bis* relativement à la fixation des affaires. En règle, il est prévu que la fixation intervienne dans les deux mois de l'expiration des délais pour conclure. On peut s'interroger sérieusement sur la praticabilité du délai retenu, soit une fixation dans les deux mois qui suivent l'expiration des délais pour conclure (qu'il s'agisse des délais légaux ou dérogatoires), sauf si les cadres légaux sont adaptés en conséquence, c'est-à-dire que les actuels soient remplis et que, s'il échet, de nouveaux cadres soient créés²³.

Plus généralement, le texte manque de cohérence quant à la mise en état des causes (infra conclusions).

H. De l'audience : plaidoiries et dépôt de conclusions ou pièces complémentaires

1. Plaidoiries/ Défaut de conclusions.

L'article 756*quater in fine* prévoit que les parties qui n'ont pas déposé de conclusions ne peuvent plaider. Nous croyons que cette sanction peut pénaliser le justiciable dont le conseil, pour une raison ou l'autre aurait laissé passer un délai. Or, aucune sanction disciplinaire ne saurait réparer la perte du droit d'une partie de se défendre

D'autre part, cette mesure a pour effet d'obliger les parties à conclure par écrit en toutes matières ce qui n'est pas le cas aujourd'hui (voir : procédure devant le juge de paix, les débats succincts...).

Ces exemples démontrent qu'il y a lieu de réduire le formalisme autant que possible.

2. Les travaux préparatoires indiquent que les plaidoiries ne devraient plus que se «*limiter aux lignes de force des faits et moyens et aux réponses aux questions posées par le juge*». Outre que la disposition n'est pas explicite sur ces objectifs, il conviendrait de clarifier ce point : la préparation d'une affaire différant selon que seuls les grands traits doivent en être brossés ou que tous les détails doivent être exposés. Le juge ne saurait donc faire un choix sur la manière dont il entend voir exposer une affaire le jour de l'audience en prenant au dépourvu les parties ou leurs conseils.

²³ Cfr *supra*, 3.2, Chap. I

3. Conclusions additionnelles ou pièces complémentaires. Les articles 756quinquies et septies évoquent cette question.

3.1. Demande par le juge.

Le premier article fait référence à des conclusions additionnelles, éventuellement complétées de pièces nouvelles, dont le juge estimerait le dépôt « nécessaire ». Pour donner un sens à la disposition, on doit supposer qu'il s'agit d'une autre hypothèse que celle évoquée à l'article 742, laquelle se négocie à l'audience d'introduction. Il conviendrait de préciser quand cette demande peut être formulée par le juge ? Après avoir pris connaissance des dossiers et, partant, avant l'audience de plaidoiries, à l'issue de celle-ci - dans ce cas pourquoi un libellé différent de l'article 756septies qui indique « à l'audience, le juge peut (...)»²⁴ Enfin, les travaux préparatoires indiquent que le juge doit motiver sa décision, cette exigence n'est pas reprise comme telle dans la disposition et devrait l'être.

3.2 Demande par les parties.

La seconde disposition ne vise que le dépôt de pièces complémentaires, d'une part, et qui émane des parties et est faite « à l'audience »- il faut nécessairement comprendre l'audience de plaidoiries- , d'autre part. Les travaux préparatoires créent la confusion quant à la portée exacte de la disposition dès lors qu'ils font référence à une demande émanant du juge : « *Le présent article prévoit le cas où ...le juge estime que seules des pièces supplémentaires utiles ...doivent encore être déposées* » (page 26).

L'article 756septies §2 a trait à des « *conclusions complémentaires* » qui sont déposées par le seul défendeur, « *dans les quatre mois de l'audience d'introduction* » Nous n'apercevons pas dans quel cadre cette demande est faite et pourquoi la réserver au seul défendeur qui par hypothèse est déjà celui qui a conclu en dernier lieu ?

4. Quid de la découverte d'un fait nouveau et d'une procédure analogue à l'actuel article 748 ? Cette hypothèse manque et devrait être insérée en maintenant une cohérence avec toutes les situations qui peuvent se présenter. La rigidité du système proposé ne tient pas compte de la constante évolution du monde juridique.

I. De la fixation d'une cause initialement renvoyée au rôle

L'article 756octis organise la fixation des causes qui ont été renvoyées au rôle.

1. L'affaire est en état (art. 756 octies, alinéa 2) :

Dans ce cas, les parties sont convoquées par pli judiciaire après le dépôt d'une demande fixation au greffe conformément à l'article 1065 Code Jud. On se demandera pourquoi en cette hypothèse la date de l'audience peut être fixée à six mois et non à deux mois, délai prévu à l'article 756 Bis projet Code Jud.,²⁵ ce qui donne un sentiment de sanction que l'on comprend mal dès lors que les parties restent maîtres de leur procès, ce qui est indépendant du fait qu'elles ont droit, dès la mise en état, à être jugée dans un délai normal.

2 L'affaire n'est pas en état (art. 756 octies, alinéa 3) :

²⁴Les travaux préparatoires n'apportent aucune précision sur ces points.

²⁵ Il n'est pas précisé si cette demande doit être conjointe ou qu'une demande de la partie la plus diligente suffit.

Dans ce cas, les parties sont convoquées également par pli judiciaire, l'audience ayant lieu dans les deux mois de la notification. Pourquoi cette différence par rapport au cas précédent ? On vise la demande de fixation, sans autre précision. Est-ce une demande qui vient de la partie qui tenterait d'obtenir en vain la mise en état de la part de son adversaire ? La dernière phrase de l'article 756 septies projet Code jud permet de supposer que l'audience dont il est question sera l'occasion de fixer un calendrier pour l'échange des conclusions et pour fixer la date des plaidoiries. Le renvoi dans cette phrase à une application « par analogie » de l'article 737 projet Code jud., manque de précision.

Cette disposition devrait assurément être clarifiée.

D'une manière générale devrait être regroupées les diverses hypothèses, dans un article plus cohérent.

J. Conclusions.

1. Il ressort des développements concernant la mise en état que le projet a utilement tiré un enseignement de la pratique en supprimant la fixation sur la base des articles 750 et 751 du Code jud. Sans entrer dans les détails, il est rappelé que l'article 750 du Code jud. était tombé en quasi désuétude et que l'article 751 du Code jud. engendrait de nombreuses difficultés d'application en sorte qu'il ne répondait pas à l'objection de l'accélération de la mise en état. Ces difficultés ont eu pour conséquence que l'article 747 est devenu le mode de fixation de droit commun.

On peut s'interroger sur l'opportunité de l'ampleur de la réforme au regard de l'objectif poursuivi dès lors que l'actuel article 747 permet déjà au juge de fixer un calendrier contraignant de procédure et, dans la foulée, de déterminer le nombre de conclusions qui seront échangées, en ayant l'avantage de se gérer en dehors d'une audience de débats, puisque le juge tranche en règle sans entendre les parties.

L'article 747 devrait, certes, être aménagé pour permettre au juge, en cas d'accord des parties à l'audience d'introduction, de déterminer – sans trop de formalités - le calendrier d'échange des conclusions ainsi que cela se pratique déjà dans certaines juridictions. Cet aménagement aurait pour vertu d'alléger la mise en œuvre de l'article 747 Code jud. et de répondre sans bouleversements inutiles à l'objectif poursuivi. Le calendrier doit être établi en fonction des plaideurs, pour éviter qu'un délai trop long ne sépare l'expiration du délai des dernières conclusions et la date de fixation.

Une application efficace de ces dispositions nécessite que le juge s'implique activement. En outre, il est indiqué de le former à cette tâche et de le seconder efficacement.

Dans le système proposé par le C.S.J., ceci ne pourra en aucun cas poser de problème alors qu'un nombre très limité de magistrats est concerné par la mise en état.

Pour l'instant, c'est au niveau des justices de paix et des tribunaux de commerce que les affaires sont régulièrement remises à bref délai pour être plaidées et ce, au bénéfice des parties et dans l'optique d'un traitement rapide. Toute réforme envisagée doit faire en sorte que cette manière souple de faire ne pas devienne impossible, sauf si elle est moins profitable.

2. La modification devrait également porter sur l'obligation d'établir des conclusions de synthèse. A cette occasion, la disposition devrait indiquer que celles-ci ne peuvent contenir d'arguments nouveaux mais être seulement la fusion des écrits précédents, sauf lorsqu'elles valent comme conclusions additionnelles et de synthèse. La pratique a démontré qu'un tel rappel n'est pas inutile.

3. Le CSJ plaide par conséquent pour une réforme limitée pour éviter de nouvelles sources d'incohérences, dont le texte proposé n'est pas exempt. En revanche, il recommande que les modifications soient l'occasion d'un regroupement de toutes les dispositions éparses ayant trait à la mise en état et suffisamment souple pour s'appliquer à tous les cas de figure .

L'efficacité de cette réforme serait renforcée par une application plus uniforme par un juge de la mise en état.

Le CSJ s'inquiète de ce que le nouveau texte n'organise pas de manière systématique la mise en état de la cause, en tenant compte des incidents qui peuvent se produire et qui ne seraient pas ceux qui sont visés par les articles 893*bis*²⁶, 898²⁷, 903*bis*²⁸, 951²⁹, 756*octies*.³⁰

Tel que proposé, nous sommes d'avis que le régime présente un caractère inachevé et mal réfléchi, en sorte qu'il risque de générer d'inévitables difficultés d'application et la multiplication des incidents de procédure.

²⁶ La disposition prévoit que les parties déposent chacune un jeu de conclusions dans le mois de la clôture des mesures d'instruction et ensuite que la cause est fixée dans les deux mois. Quid si les parties estiment nécessaire de déposer plus qu'une conclusion? Comment le faire même à l'amiable dès lors que la fixation intervient automatiquement à l'échéance du dernier délai qui, suivant le texte, devrait être le dépôt par le défendeur de ses conclusions en réponse, sur incident.

²⁷ Même remarque que note précédente

²⁸ *ibidem*

²⁹ *ibidem*

³⁰ Dans ces hypothèses non expressément envisagées, faut-il considérer que la règle générale est celle énoncée à l'article 756*octies* qui concerne le cas de l'affaire qui a été renvoyée au rôle à l'audience d'introduction ?

CHAPITRE IV : COMPETENCE ET RESSORT

Introduction

L'avant projet de loi prévoit de nombreuses modifications aux attributions de compétence. Il s'agit essentiellement d'un transfert de compétences des justices de paix vers d'autres juridictions et réciproquement au profit de celles-ci. Ces modifications auront un impact sur le fonctionnement des juridictions concernées. Toutefois le projet n'analyse pas l'influence de ces modifications sur la charge de travail des magistrats, du greffe et du personnel, dans les juridictions respectives

Section I : Compétence.

1.1. Certains transferts de compétences s'expliquent par le souci d'une plus grande spécialisation.

Ainsi, le tribunal de commerce devient compétent pour toutes les « contestations » commerciales, quel que soit le montant de la demande (article 573 Code Jud.).

Le crédit à la consommation, en ce compris les référés en la matière, est, quant à lui, transféré au tribunal de première instance (article 587 Code .jud.).

Ces transferts de compétence sont judiciaires . En effet , le tribunal de commerce est un tribunal spécialisé. Il est dès lors logique qu'il connaisse dorénavant de toutes les contestations commerciales, quel qu'en soit le montant. En outre, l'unité de jurisprudence en ces matières sera ainsi assuré.

Comme l'exposé des motifs le souligne à juste titre, le juge de paix peut ainsi se consacrer davantage à sa compétence générale (juge de proximité) (p. 11 exposé des motifs).

D'autre part, tout le contentieux de l'endettement et du règlement collectif des dettes, ainsi que des contestations relatives aux prêts hypothécaires, relèvent déjà de la compétence du tribunal de première instance. Il est dès lors logique que le contentieux relatif au crédit à la consommation soit également transféré vers ce tribunal.

Dans le même ordre d'idées, il serait logique de confier également la validation des cessions de salaire au tribunal de première instance ou plus spécifiquement au juge des saisies (article 31 et suivants de la loi. du 12 avril 1965 en ce qui concerne la protection de la rémunération des travailleurs).

1.2. La compétence générale du juge de paix est portée à 2500 euros (article 590 Code Jud.).

Le projet de loi justifie cette augmentation, d'une part, par l'indexation et, d'autre part, par le souci d'un accès plus aisé à la justice pour le citoyen (p.11 exposé des motifs).

L'argument de l'indexation n'est pas convaincant, puisque l'adaptation à l'index n'aurait pour résultat que de porter la limite des compétences à 87.977 BEF soit 2.180,89 euros (75.000 x 132,74 [index de juin 2002] ÷ 113,16 [index de juillet 1992] = 87.977 BEF).

Il y a lieu, dès lors, de constater que l'accès à la justice constitue l'argument principal pour justifier une extension de la compétence générale du juge de paix. Compte tenu de l'objectif poursuivi, on aurait pu envisager un montant de référence plus élevé. Ce choix implique

néanmoins une étude sociologique préalable, afin de déterminer quels sont les litiges qui devraient prioritairement être dévolus au juge de proximité.

Cette extension de la compétence est acceptable, mais il faudra tout de même veiller à ce que les mesures nécessaires soient prises aux fins d'éviter que la charge de travail des justices de paix ne soit trop élevée, en raison de l'élargissement concomitant de leur compétence dans le domaine du droit de la famille.

1.3. Une importante innovation de ce projet concerne la matière des mesures provisoires, même durant la procédure en divorce (article 1280 Code Jud.).

Désormais, le juge de paix devient également compétent pour toutes les contestations relatives aux pensions alimentaires, quel que soit le montant de la demande, à l'exception de la procédure reprise à l'article 336 Code Civ. (présomption de paternité).

Selon l'exposé des motifs, l'intervention du juge de paix est généralement vécue comme permettant un contact plus personnel avec le justiciable, « laquelle doit être source de sérénité compte tenu des circonstances souvent difficiles dans lesquelles se déroule la procédure de divorce » (p.11 exposé des motifs).

Le CSJ peut se rallier à ce transfert de compétences, qui confirme le rôle de « juge de proximité » du juge de paix puisqu'il permet de garantir au citoyen un meilleur accès à la justice et un contact plus direct et personnalisé avec le juge.

Ce transfert de compétences est également approuvé par la doctrine³¹.

Il convient toutefois de formuler quelques remarques à l'égard de ce transfert de compétences.

1.3.1. Le projet propose une solution au morcellement de la compétence en matière de mesures urgentes et/ou provisoires avant et pendant le divorce. Par contre, une fois le divorce prononcé, le juge de la jeunesse reste compétent en matière d'autorité parentale tandis que le juge de paix reste compétent en matière de pension alimentaire.

Le transfert proposé de cette compétence au juge de paix devrait permettre au juge de la jeunesse de se consacrer à sa tâche essentielle, à savoir assurer la protection du mineur et, le cas échéant, prendre à son égard toutes les mesures qui s'imposent.

Ne serait-il dès lors pas opportun de transférer au juge de paix les compétences civiles du juge de la jeunesse, notamment le consentement au mariage (article 145 Code civ.), l'émancipation (article 476 e.s. Code civ.), les contestations en matière d'autorité parentale (les articles 373 e.s. Code civ.).

En effet, le juge de paix est déjà compétent en matière de tutelle, d'autorisation aux parents de poser certains actes juridiques (article 378 Code civ.), etc.³²

1.3.2. Bien que l'intervention du juge de paix avant et pendant le divorce soit de nature plutôt similaire, les articles 223 Code civ. et 1280 Code Jud. divergent totalement.

³¹ Chambre, Journée d'étude sur le droit du divorce, 8/12/2000, Considérations dans le cadre d'une réforme du droit du divorce, p. 30 e.s. p.33: « Il faudrait privilégier une intervention du "juge de paix" lorsqu'il s'agit de gérer l'ensemble des contestations entre divorcés mais pas entre époux réellement divorcés. En effet, c'est un "juge dans le quartier" qui est déjà familiarisé avec les contestations en matière de divorce. » (traduction libre)

³² Cfr à cet égard, l'avis du Conseil Supérieur de la Justice rendu d'office sur le projet de loi réformant l'adoption, approuvé lors de l'Assemblée Générale du 27 mars 2002, et notamment, la page 5, point 3

- L'article 1280 Code Jud. prévoit la possibilité d'une enquête sociale, ce qui n'est pas le cas de l'article 223 Code civ. pas. Aucune raison manifeste ne justifie une telle omission.
- L'article 1280 Code Jud. ne prévoit pas certaines mesures que prévoit l'article 223 Code civ. et vice versa.

Il faut veiller à ce que le juge de paix dispose des mêmes moyens pour prendre des mesures sur la base des deux articles.

1.3.3. Le Conseil Supérieur de la Justice attire l'attention sur le fait que l'application de l'article 1258 § 3 dernier alinéa Code jud. est de nature à retarder le déroulement de la procédure en divorce dans la mesure où cette disposition prévoit que la décision relative au divorce est ajournée jusqu'à ce que le juge de paix ait pris une décision en la matière.

1.3.4. Alors que le début du délai d'appel en application de l'article 1253*quater*, d, Code Jud., qui règle la procédure relative aux demandes des époux en ce qui concerne leurs droits et obligations mutuels, posait déjà problème dans la pratique depuis la modification de la loi de 1992, cet article n'a pas été adapté.

L'article 1253*bis* Code Jud. rendait les dispositions de l'article 1026 Code Jud. à 1034 Code Jud. explicitement applicables au règlement susmentionné.

Cela signifiait qu'une ordonnance était notifiée par pli judiciaire (article 1030 Code Jud.). Comme le délai d'appel était de un mois après la notification (article 1253*quater*, d, Code.Jud.), le pli judiciaire garantissait une date fixe et une certitude juridique.

La loi du 3/8/1992 (M.B. 31/8/1992) a aboli l'article 1253*bis* Code Jud.

La base légale de la signification par pli judiciaire a donc elle aussi été supprimée. Les jugements ne pourront dès lors plus être transmis que par simple courrier en application de l'article 792 Code Jud.

Par voie de conséquence, l'absence de date fixe ne permet plus actuellement de prouver la date de la notification.

La loi devrait à nouveau stipuler que, dans le cadre de ces procédures, la notification doit être signifiée par pli judiciaire.

1.3.5. Le projet ne s'explique par sur la raison pour laquelle le juge de paix devrait, dans le cadre des enquêtes sociales, faire exclusivement appel au service social du tribunal de la Jeunesse. Il se verrait privé du droit de faire appel à la section spéciale des maisons de Justice, à l'instar de ce que fait actuellement, de façon constante, le président du Tribunal siégeant en référé.

1.4. Le projet décharge les justices de paix d'autres missions. Ainsi, les ventes de gré à gré et les ventes publiques impliquant des mineurs et incapables ne requerront plus la présence du juge de paix mais une simple surveillance de sa part. Le juge de paix n'interviendra plus dans le cadre des ventes immobilières après faillite. L'exposé des motifs fait valoir à juste titre que la tâche du juge de paix est donc ramenée à l'essentiel (p. 47 exposé des motifs).

1.5. Demandes relatives à la responsabilité médicale

1.5.1. L'exposé des motifs annonce l'instauration de « chambres médicales » au sein du tribunal de première instance, alors que dans l'avant-projet, plus spécialement aux articles 14, 26 et 35 qui y ont trait, il n'est plus question des dites « chambres médicales ».

Le Conseil Supérieur de la Justice se demande quelle peut être la raison de l'instauration de telles chambres « particulières » si ce n'est en raison de la circonstance que dans un passé récent la problématique de la responsabilité médicale a été à l'avant plan des médias.

Le Conseil Supérieur est opposé à la multiplication de chambres « particulières » qui traiteraient exclusivement de matières déterminées. Il est d'avis que cette problématique doit être abordée par une spécialisation au sein des chambres civiles des cours et tribunaux.

Dans le cas particulier des « chambres médicales », il n'y a pas de raison d'instaurer des chambres particulières. En effet, la responsabilité médicale est régie par le droit commun de la responsabilité professionnelle et non par des règles de droit dérogatoires. Cela signifie que des magistrats qui traitent de problèmes de responsabilité professionnelle, sont parfaitement à même de juger également des problèmes de responsabilité médicale. La terminologie médicale spécifique à laquelle il est fait référence dans l'exposé des motifs n'est ni plus ni moins claire pour les magistrats que la terminologie dans d'autres matières techniques qu'ils ont à traiter. Cela ne pose certainement plus de problème, maintenant qu'en matière de responsabilité médicale une expertise a lieu dans la plupart des cas et qu'avec la nouvelle réglementation en matière d'expertise, les magistrats peuvent solliciter de l'expert tous les éclaircissements souhaités.

Dans la philosophie de l'avant-projet, les litiges touchant à la responsabilité d'autres groupes professionnels spécialisés pourraient, à l'avenir, également être déférés à des chambres « particulières »³³, ce qui renferme le germe d'une atomisation du droit de la responsabilité.

1.5.2. L'avant-projet ne modifie pas la compétence du juge pénal à statuer sur les demandes civiles dans le cadre d'une action publique engagée suite à des fautes médicales. Toutes les chambres correctionnelles continueront donc à trancher des problèmes de responsabilité médicale alors que les magistrats qui les composent ne disposeront pas de la spécialisation estimée indispensable pour les magistrats des chambres civiles.

1.5.3. La création de chambres médicales aura pour effet de provoquer une charge de travail supplémentaire vers cinq tribunaux de première instance et verra diminuer la charge de travail des autres tribunaux de première instance. Il y a lieu de prendre les mesures qui s'imposent pour faire face à cette situation.

1.5.4. La réforme proposée par l'avant projet comporte trois mesures :

- attribution d'une compétence exclusive au tribunal de première instance pour les litiges relatifs à la responsabilité médicale (art. 26 de l'avant-projet),
- limitation de la compétence territoriale au tribunal de première instance dont le siège est établi au lieu du siège de la cour d'appel (art. 35 de l'avant-projet),
- dévolution obligatoire à une chambre à trois juges (art. 14 de l'avant-projet)

Ce système ne permet pas d'atteindre le but poursuivi, à savoir l'instauration de « chambres médicales ». En effet, sur base de la disposition précitée, les problèmes relatifs à la responsabilité médicale peuvent être traités par n'importe quelle chambre à trois juges des tribunaux de première instance d'Anvers, Bruxelles, Gand, Liège et Mons.

³³ C'est ainsi qu'à un moment donné certaines associations sportives, e.a. la Ligue Royale Belge du Football ont réclamé l'instauration de « tribunaux du sport » au sein de l'ordre judiciaire !

Section II Ressort

Le projet de loi porte les montants du ressort à respectivement 2500 euros pour les tribunaux de première instance et les tribunaux de commerce et 2000 euros pour les justices de paix et les tribunaux de police (article 617 Code Jud.).

Il a également modifié le calcul du ressort (article 620 Code Jud.), et ce, de façon linéaire.

La conjugaison de ces nouvelles dispositions limite fortement les possibilités de recours.

Le projet justifie ce relèvement des seuils par la dévaluation monétaire, la réduction de la charge de travail du tribunal de première instance (la cour d'appel n'est pas mentionnée ?), les glissements de compétence (p. 13 exposé des motifs).

La dévaluation monétaire est inférieure à l'augmentation suggérée.

La limitation ou non de l'utilisation des voies de recours est un choix de société qui nécessite une réflexion sérieuse.

Il ne semble pas que ce projet de loi ait fait l'objet d'une telle réflexion préalable.

Le CSJ désapprouve toute augmentation du degré d'instance si :

- elle vise uniquement à décharger le tribunal de première instance ou la cour ;
- elle est proposée pour des raisons budgétaires.³⁴

Par ailleurs, on pourrait envisager d'autres mesures qui ne sont pas linéaires, telles l'autorisation de faire appel ou d'introduire un pourvoi en cassation.

Le Conseil Supérieur de la Justice estime que, outre les mesures linéaires proposées, d'autres mesures, à caractère non-linéaire, peuvent être envisagées, telles que l'autorisation préalable pour interjeter appel ou pour se pourvoir en cassation.

Section III Contestations de la compétence

Le projet vise à porter automatiquement tout incident de compétence devant le tribunal d'arrondissement sous prétexte que le juge qui statue sur sa propre compétence peut en abuser (exposé des motifs p.14).

Le projet vise également une uniformité dans la jurisprudence.

L'ensemble de la procédure est fixée dans des délais contraignants très courts.

Le CSJ déplore cette modification de la loi :

- la procédure est trop lourde, difficilement praticable et génératrice de retards dans la procédure ;
- elle résulte essentiellement d'un état de méfiance à l'égard de la magistrature (le projet ne précise pas l'objet de cette méfiance) ;
- elle nécessite une sérieuse réforme du tribunal d'arrondissement qui devra dès lors jouir d'une structure active et permanente et d'autant plus que les délais sont très impérieux.

³⁴ Avis du CSJ.concernant la proposition de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la procédure civile, introduite par messieurs Geert Bourgeois et Karel Van Hoorebeecke, p.39, approuvé par l'assemblée générale du 27 juin 2001.

Cette réforme ne sera pas sans générer de coûts importants.

Chapitre V La médiation et la conciliation

Section I. La médiation

1. Il est inséré au titre II, livre II, partie IV du Code Judiciaire un chapitre 1^{er} ter concernant la médiation et contenant les articles 734 sexies 1 à 734 sexies 10 intitulé « *la médiation* ». Ces dispositions prévoient l'instauration du mandat spécifique du « juge de médiation ». L'exposé des motifs qualifie cette création de « nouvelle construction juridique ».

Deux modes de règlement des litiges en dehors des instances judiciaires retiennent l'attention : l'arbitrage et la médiation.

Dans l'arbitrage, les parties confient à une arbitre de leur choix le soin de trancher leur litige à l'instar de tout juge : c'est un jugement qui tranche en principe le passé.

Dans la médiation, les parties décident de confier à un tiers le soin de les assister dans la gestion de leur conflit afin de leur permettre de dégager elles-mêmes un accord qui vise principalement à la possibilité de maintenir des relations entre elles; c'est une solution constructive tournée vers l'avenir.

2.1. Le CSJ estime que la fonction du juge est de trancher un conflit par un jugement ou de concilier les parties quant à leur contestation dans le cadre d'une procédure de conciliation.

L'institution du juge médiateur recouvre deux notions antinomiques et est de nature, si cette « *construction juridique* » était retenue, à créer une confusion de rôle.

2.2. Le C.SJ. trouve que la médiation est un mode de gestion de conflit qui doit permettre aux parties de pouvoir en toute confidentialité « *mettre à plat* » tous les éléments de celui-ci.

Comment le magistrat professionnel désigné comme juge de médiation conciliera-t-il cette obligation absolue de confidentialité avec l'obligation qui lui est faite par l'article 29 du code d'instruction criminelle de dénoncer tout fait qu'il apprendrait et qui pourrait être constitutif d'une infraction ?

Il ne saurait s'envisager de prévoir une exception à ce principe fondamental en faveur du juge de la médiation, sauf à créer une apparence de possible complicité de ce juge avec les auteurs de faits délictueux. A terme, cette situation est de nature à ravalier l'autorité attachée à la fonction juridictionnelle.

3. L'exposé des motifs ne donne aucune explication sur les raisons du recours à un juge de médiation plutôt qu'à un tiers indépendant du système judiciaire choisi par les parties ou sur lequel les parties ont marqué leur accord ainsi que la loi relative à la médiation familiale dans le cadre d'une procédure judiciaire le prévoit³⁵.

L'avant-projet n'a de surcroît apporté aucune modification aux articles 734 bis, ter, quater et quinquies, relatifs à la médiation familiale.

(Il faut d'ailleurs déplorer à cet égard que les arrêtés royaux d'exécution de la loi du 03/04/2001 n'aient pas encore été pris).

³⁵ La loi de 19 février 2001 relative à la médiation en matière familiale dans le cadre d'une procédure judiciaire, M.B., 03.04.01, en vigueur depuis le 01.10.01

Pareillement, la loi sur le règlement collectif de dettes³⁶ a fait le choix d'un tiers comme médiateur et non d'un *juge de médiation*.

4. La définition de la médiation dans l'exposé des motifs fait apparaître un amalgame entre la notion de conciliation et de médiation.

L'exposé des motifs (page 9) précise que l'intervention du *juge de médiation* doit avoir pour but de régler, en accord avec les parties, dans un laps de temps bref et sans formalisme un certain nombre de causes sur la base de négociations qu'il a dirigées.

Il est encore précisé (page 20 de l'exposé des motifs) que *le juge de médiation* doit assister les parties dans l'analyse de leur litige et expliquer les points positifs et négatifs pour chacune des parties.

Les concepts utilisés renvoient davantage à la notion de conciliation qu'à celle de médiation.

En effet, un médiateur ne dirige pas des négociations. Au cours de séances parfois très longues, il cherche à faciliter la communication entre les parties. Un médiateur ne cherche pas à faire ressortir la vérité mais à assister les parties en vue qu'elles déterminent elles-mêmes la solution qui les agréer.

5. Le déroulement de la procédure de médiation telle que prévue dans l'avant projet et notamment en ce qu'il prévoit des notions de convocation, d'audience, de dépôt des dossiers des parties au greffe huit jours avant l'audience, de la nécessité de l'accord du juge de médiation pour que les parties puissent se faire assister par un conseil technique de leur choix, maintient la procédure de médiation dans un état d'esprit du rôle actif du juge.

Ce processus est contraire à la philosophie de la médiation mais compatible avec la conciliation.

6. Sur le plan « faisabilité » : l'avant-projet prévoit de désigner *le juge de médiation* à l'intérieur du cadre.

Le temps que le juge de médiation devra consacrer à sa formation spécifique préalable (art. 259 bis - 9, §2) et aux séances de médiation sera du temps qu'il ne consacrer pas à sa fonction juridictionnelle.

Section II La conciliation.

1. L'avant-projet insère dans la partie IV, livre II, titre II, chapitre II, une section 6 qui contient l'article 763 bis.

Il instaure - dans l'article 763bis, Code jud. - une conciliation en cours de procédure qui n'empêche nullement le juge conciliateur de poursuivre la procédure au fond en cas d'échec de la conciliation.

2. Le CSJ estime que le rôle de conciliateur est inhérent à la fonction du juge en sorte que l'extension de la conciliation en cours de procédure doit être encouragée. Ceci est assurément un aspect important de la notion de juge actif.

³⁶ Loi de 5 juillet 1998 relative au règlement collectif de dettes et à la possibilité de vente de gré à gré des biens immeubles saisis.

La procédure de conciliation devrait pouvoir être mise en mouvement tant à l'initiative du juge, qu'à la demande conjointe des parties comme prévu dans l'avant-projet en matière de médiation.

Section III. Recommandations.

Le Conseil supérieur de la Justice défend le principe de la généralisation de la médiation extra judiciaire à toutes les matières dans lesquelles les parties peuvent transiger.

Cette médiation devrait pouvoir intervenir tant en amont qu'en cours de procédure.

La médiation étant un règlement alternatif de litige dont la spécificité est de se dérouler en dehors des instances judiciaires, le CSJ estime que le médiateur ne peut pas être un magistrat.

Afin d'encourager la médiation qui correspond à une approche différente du litige, le CSJ insiste pour que soient insérées dans le Code Judiciaire des dispositions qui constitueraient le droit commun en matière de médiation, sans préjudice des règles particulières qui pourraient exister dans certaines matières.

Cette insertion pourrait alors offrir au juge la possibilité de renvoyer les parties vers un médiateur et permettre aux parties de donner force exécutoire aux accords conclus, comme c'est déjà le cas pour la médiation en matière familiale ainsi qu'en matière de règlement collectif relatif aux dettes.

Cette proposition ne résoudra pas les problèmes structurels de la justice mais elle permettra d'en éviter certains, et elle répond déjà à un besoin de la société.

Chapitre VI L'expertise

Section 1. Généralités.

Le Conseil Supérieur de la Justice a constaté, entre autres, dans le cadre de l'examen des plaintes qu'elle reçoit conformément à l'article 259bis-15 Code Jud., que les expertises ordonnées par les cours et tribunaux ont souvent pour effet de retarder l'issue des procédures et, partant, de provoquer le mécontentement chez des parties.

Compte tenu de cette situation, le Conseil Supérieur a créé un groupe de travail qui a été chargé d'examiner la situation actuelle sur le plan pénal, social et civil et de formuler des propositions de réforme.

Au cours de l'été 2002, une large consultation de personnes compétentes sur le terrain (magistrats, avocats, experts judiciaires, représentants d'associations professionnelles d'experts), a été menée. L'information recueillie doit maintenant être analysée par le groupe de travail et mener à des conclusions.

Sur le plan de la procédure civile, la présente demande d'avis apparaît dès lors prématurée. Toutefois, il est clair qu'un certain nombre de lignes de force se dessinent déjà tant au niveau des problèmes qui se posent qu'à celui des remèdes à prendre.

Section 2. Diagnostic.

2.1. Les personnes de terrain conviennent que les expertises sont ordonnées trop facilement. On ne vérifie pas suffisamment s'il existe de possibilités alternatives d'administration de la preuve, plus rapides et plus économiques. Dans pas mal de cas, il s'avère par après que les frais de l'instruction dépassent largement la valeur du litige. En outre, il apparaît que régulièrement, les parties ou leur conseil, demandent trop facilement la désignation d'un expert, sans avoir épuisé préalablement des moyens de preuve moins onéreux et qui sont moins de nature à retarder l'issue du procès ou simplement dans la tentative de retarder cette issue.

2.2. Certes, dans nombre de juridictions circulent des listes d'experts compétents en diverses spécialités. Néanmoins, il n'existe aucune procédure légale pour être admis sur la liste des experts d'un tribunal, de sorte qu'il n'y a aucun contrôle sur la qualité des personnes. Ces listes ne sont, de surcroît que rarement ou jamais actualisées ou soumises à évaluation. Sont ainsi parfois désignés des experts qui ne peuvent ou ne veulent plus intervenir.

Enfin, le défaut de listes d'experts établies selon des critères uniformes alimentent les rapports insatisfaisants dans d'autres dossiers, voire ont produit des soupçons de favoritisme dans la procédure de désignation d'un expert.

2.3. Le reproche de lenteur de la procédure d'expertise est assez général. Les causes de ce phénomène sont de nature différente :

- Dans grand nombre de juridictions, on fait trop souvent appel aux mêmes experts qui sont alors manifestement surchargés.
- Comme les experts qui figurent sur une liste officielle n'ont aucune garantie de désignations régulières, voire sont susceptibles d'être omis de cette liste du jour au

lendemain, ils doivent forcément conserver une autre activité professionnelle. Cette activité revêt légitimement un caractère prioritaire.

- Les magistrats ne font pas, ou insuffisamment, usage des possibilités que le Code judiciaire offre déjà actuellement pour suivre, contrôler et corriger le déroulement de l'expertise. Ce constat n'est pas uniquement lié à un manque d'initiative du magistrat, mais également à un changement de juge en cours de procédure, celui qui a ordonné l'expertise, ne restant plus en charge du dossier.
- Les parties dispensent trop facilement l'expert, généralement à la demande de celui-ci, des formalités et des délais.

2.4. Trop souvent, la mission de l'expert est mal définie ou imprécise, ce qui entraîne des contestations en cours d'expertise et perturbe son déroulement.

2.5. Les experts ont souvent des compétences techniques, mais manquent de formation ou connaissance juridique suffisante. Il apparaît que si les experts disposent le plus généralement des compétences techniques requises, ils manquent en revanche des connaissances juridiques. Dans de nombreux dossiers, la procédure n'est de ce fait pas régulièrement menée, sans compter que l'irrégularité n'apparaît le plus souvent qu'à l'issue de l'expertise, lors de l'examen au fond de l'affaire. Ce vice peut entacher l'ensemble de l'expertise, qui doit être recommencée, avec la conséquence que de nouveaux frais seront exposés et que de nouveaux retards s'ensuivront.

Section 3. Mesures.

3.1. Le Conseil Supérieur de la Justice se félicite de ce qu'un certain nombre de réformes formulées dans l'avant-projet sont de nature à remédier à la situation décrite ci-dessus.

3.1.1. L'établissement de listes d'experts est certes une très bonne chose³⁷.

Néanmoins, il faut regretter que l'exposé des motifs ne donne aucune indication sur les règles qui devront être suivies lors de l'établissement de ces listes. Le Conseil Supérieur de la Justice est d'avis que devraient être définis les critères de qualité requis dans le chef des candidats (formation, expérience) et la procédure d'admission sur la liste..

3.1.1.1. Ces listes seront-elles utilisées au niveau national ou régional, par ressort de Cour d'appel ou par arrondissement ? Ce choix doit être fait en tenant compte, dans certains cas délicats (responsabilité médicale) de pouvoir faire appel à un expert venant d'une zone géographique éloignée de celle des parties concernées et, plus généralement, de se donner les moyens de constituer des groupes d'experts judiciaires performants et bien outillés. Ce dernier objectif impose de leur donner une large compétence territoriale afin que l'expertise judiciaire constitue leur principale activité.

3.1.1.2. Dans cette optique, il est sans doute souhaitable de constituer deux types de listes. D'une part, une liste d'experts judiciaires professionnels ayant bénéficié également d'une formation juridique suffisante et, d'autre part, une liste de techniciens très spécialisés auxquels les experts de la première liste pourraient faire appel dans des matières particulières. Ceci serait une alternative au régime plutôt compliqué proposé à l'article 962, §3, Code Jud., et permettant de développer des conditions d'admission différenciées. En effet, il est permis

³⁷. Ces listes étaient déjà prévues par l'article 991 Code Jud., mais n'ont jamais reçu d'exécution.

de craindre que des scientifiques très spécialisés auxquels on ne fait que rarement appel, refusent de se soumettre à une procédure de sélection pour être admis sur les listes.

3.1.1.3. L'introduction de listes d'experts n'est réellement utile que si la qualité des experts repris sur ces listes est vérifiée de manière permanente. Ceci implique que le travail des experts soit évalué (par exemple par le magistrat qui vide le fond du litige sur la base du rapport d'expertise) et que l'information ainsi obtenue soit centralisée.

3.1.2. La compétence qui serait reconnue au juge de remédier en cours d'expertise aux irrégularités et de trancher toute contestation, renforce les moyens mis à sa disposition pour assurer le suivi régulier de l'expertise.

Néanmoins, afin d'affiner le système, le Conseil Supérieur de la Justice estime devoir faire les propositions suivantes.

3.1.2.1. Les différentes compétences du juge en ce qui concerne le déroulement de l'expertise devraient être groupées avec, en premier lieu, les compétences générales qui englobent en fait les autres, à savoir : « les experts procèdent à leur mission sous le contrôle du juge » (art. 973 Code Jud.) et il « suit l'expertise et y veille » (art. 964, §1, premier alinéa, Code Jud.). Après, par ordre logique : le droit de prolonger les délais (art. 963, §2, Code Jud.), la possibilité d'assister aux opérations (art. 973, deuxième alinéa, Code Jud.), la rectification des irrégularités (art. 964, §1, deuxième alinéa, Code Jud.), le règlement de litiges (art. 964, §2, Code Jud.), la possibilité d'entendre l'expert (982bis, Code Jud.), ordonner un complément d'expertise (art. 982, Code Jud.).

3.1.2.2. La compétence de rectifier des irrégularités (art. 964, §1, deuxième alinéa, Code Jud.) doit être précisée afin d'éviter des contestations multiples. De plus, il serait préférable de prévoir à l'art. 964, Code Jud. une procédure commune à la rectification d'irrégularités et au règlement d'un incident. Cela s'impose dès lors que toute contestation d'une demande de rectification d'une irrégularité impliquera que le juge soit compétent pour rendre une décision tranchant l'incident.

3.1.2.3. Il faudrait préciser si les décisions prises par le juge dans l'exercice des compétences citées ci-dessus peuvent, ou non, être attaquées par un recours ordinaire.

Du point de vue économie du procès, le Conseil Supérieur de la Justice est d'avis que les recours doivent être exclus. Toutefois, certaines personnes de terrain, ont insisté pour qu' un contrôle reste possible en cas d'abus ou de détournement de pouvoir.

3.1.3. C'est sans aucun doute une bonne chose que l'expert soit automatiquement informé de sa désignation par le greffe, sans attendre une demande « la partie la plus diligente ». Cela permettra d'éviter que ne soit attribué à l'expert un retard qui ne procéderait que de la négligence des parties à mettre en mouvement l'expertise.

Enfin, il est préférable que l'avis prévu à l'article 973, troisième alinéa, Code Jud. se fasse par pli judiciaire.

3.1.4. L'obligation de rapport prévue à l'article 963, §1, deuxième alinéa, Code Jud. semble une bonne chose parce qu'elle oblige l'expert à reprendre son expertise.

Certes, à juste titre, les experts font remarquer que le respect de cette obligation leur prendra du temps et aura une incidence sur les frais de l'expertise.

3.2. Les réponses proposées restent insuffisantes pour résoudre les problèmes évoqués ci-dessus. Le Conseil Supérieur de la Justice est d'avis que d'autres mesures ou des mesures plus adéquates sont aussi possibles.

3.2.1. Le Conseil Supérieur de la Justice estime qu'il est souhaitable de prévoir que l'article 962, §1, Code Jud. devrait réserver l'expertise aux cas où il n'existe pas d'autres moyens de preuve ou si ceux-ci sont épuisés.

Le Conseil Supérieur est conscient du fait qu'il est facile d'éluder une telle condition et qu'il est difficile de sanctionner le non-respect de celle-ci. Toutefois, ceci n'empêche qu'ainsi l'attention de tous les intéressés est attirée sur les conséquences possibles de ce moyen de preuve.

3.2.2. Le mécontentement ultérieur de beaucoup de parties au procès à propos du coût et de la durée d'une expertise, est lié au fait qu'elles-mêmes et même leurs conseils n'ont aucune idée préalable sur ces deux paramètres.

Des discussions avec des personnes sur le terrain ont démontré qu'il serait souhaitable – sauf, évidemment, si l'urgence l'empêche – de faire précéder la désignation définitive d'un expert d'un contact préalable entre le magistrat, l'expert sollicité et les parties.

Ce contact permet à l'expert, après une première consultation des dossiers des parties, de se rendre compte de l'ampleur de la mission et donc également du temps que celle-ci prendra et des frais qu'elle entraînera. Les parties peuvent donc mieux évaluer quelles peuvent être les conséquences de la mesure d'expertise.

C'est en même temps une occasion pour le magistrat de confronter à la réalité la mission dont il veut charger l'expert et, le cas échéant, de la corriger.

3.2.3. Un problème important reste en suspens, à savoir : dans beaucoup de cas, le juge (la personne, non pas dans le sens générique) qui a ordonné l'expertise n'est pas celui qui continue à traiter le fond de l'affaire. La raison est que la mesure d'expertise est ordonnée lors d'une audience d'introduction ou parce qu'après un certain temps, le personnel change de chambre. Le stimulant pour surveiller les expertises est dès lors très réduit, entre autres compte tenu des autres missions dont le magistrat concerné est chargé.

Si on veut parvenir à faire suivre les expertises d'une manière efficace, le Conseil Supérieur de la Justice est d'avis que la continuité de la surveillance doit être assurée par un service administratif particulier créé au sein du greffe, oui ou non sous la direction de ou en collaboration avec un magistrat. En outre, ce contact peut être saisi pour vérifier s'il n'y a pas de conflit d'intérêt.

3.2.4. Le régime relatif à la consignation de l'honoraire et des frais de l'expert est inutilement compliqué.

Le Conseil Supérieur de la Justice considère que l'inapplication actuelle du système de la consignation des honoraires ne justifie pas sa suppression pure et simple. En effet, il permet d'éviter que l'expert, après avoir reçu d'importantes provisions ne poursuive pas sa mission avec la diligence nécessaire. D'autre part, le Conseil Supérieur comprend que les experts refusent d'être obligés de financer leurs missions (par exemple, frais liés au secrétariat, frais de déplacement, utilisation d'appareillage, études en laboratoire, etc.) et ne soient couverts de ces frais qu'à l'issue de leur mission.

Il s'agit donc de trouver un compromis entre les deux objectifs. Celui-ci pourrait consister en :

- le versement à l'expert à titre de provision sur frais,

- la libération, via le service spécial au greffe, de la moitié de la provision sur honoraire consignée après communication de l'avis provisoire (art. 978, premier alinéa, Code Jud.),
- la possibilité d'un prélèvement intermédiaire d'une partie de la provision consignée, sur demande motivée de l'expert (art. 986, deuxième alinéa, Code Jud.).

Un tel système est de nature à concilier les intérêts des parties et de l'expert, en garantissant qu'un nombre suffisant d'experts hautement qualifiés posent leur candidature pour être inscrits sur les listes.

Il ne semble pas souhaitable au Conseil Supérieur que toutes les parties doivent payer une partie de la provision. On peut s'attendre à ce que les parties qui ne sont pas de bonne foi soient encouragées à demander une expertise sachant que la détermination de la contribution aux frais d'expertise est reportée à l'issue de celle-ci.

Il semble donc préférable que, dans le cadre du contact préalable décrit ci-dessus, le juge puisse décider quelle(s) sera (seront) la (les) partie(s) qui devra (devront) consigner la provision en tout ou en partie.

Le système proposé a des conséquences injustes si une partie, qui souhaite ralentir l'issue de la procédure et qui demande et obtient une expertise, refuse elle-même de consigner sa part de la provision. Ainsi, la partie adverse, qui exige par exemple le paiement d'un montant contesté, est obligée de procéder elle-même à la consignation pour que l'expertise puisse avoir lieu (combinaison de l'art. 985, deuxième alinéa, Code Jud. et de l'art. 984, troisième alinéa, in fine, Code Jud.) et, de plus, elle doit s'occuper elle-même de la perception de l'excédent de la partie qu'elle a consigné et qui dépasse sa contribution (art. 984, cinquième alinéa, Code Jud.) ou elle doit se contenter, après le prononcé de la décision définitive, de l'intérêt légal (art. 984, dernier alinéa, Code Jud.).

Section I Le défaut et l'opposition.

1. Les cas où un jugement par défaut peut être rendu sont très limités depuis la réforme de 1992³⁸ et se voient encore davantage réduits par le présent avant-projet (article 77 avant-projet de loi).

Un défaut ne pourra être prononcé à l'audience d'introduction à la demande de la partie demanderesse que lorsqu'il est satisfait à deux conditions cumulatives, d'une part, la partie défenderesse ne comparaît pas et d'autre part, cette partie n'a pas déposé de conclusions. Dès lors que la partie demanderesse ne saurait remplir l'une des conditions, son acte introductif d'instance valant toujours comme premières conclusions (art. 742, al. 1^{er}, Code jud.), la partie défenderesse est définitivement privée du droit de demander à l'introduction un jugement par défaut. La question se pose de savoir si tel est le vœu des auteurs de l'avant-projet.

Le CSJ estime que la partie défenderesse doit pouvoir demander à l'audience d'introduction un jugement par défaut contre la partie demanderesse.

La partie (demanderesse) qui comparaît à l'audience d'introduction peut demander que la cause soit renvoyée au rôle ou que le juge arrête le calendrier d'échange des conclusions. Dans le premier cas ; l'article 756octies du projet Code jud. sera appliqué. Dans le second cas, la partie défenderesse aura la possibilité de présenter sa défense en cours de procédure et la procédure sera contradictoire. Si la partie défenderesse néanmoins ne comparaît pas, le jugement sera réputé contradictoire (art. 802, §2, Code jud.).

Aux termes du projet, un jugement est toujours contradictoire à l'égard des parties qui ont comparu au cours de la procédure et/ou ont déposé des conclusions (art. 802, §2, al. 1^{er}, Code jud.). Pareillement, le jugement est réputé contradictoire à l'égard de la partie qui, bien que n'ayant ni comparu, ni déposé de conclusions, a été informée par pli judiciaire des délais pour conclure et de la date de l'audience (art. 802, § 2, alinéa 2 Code jud.).

L'exposé des motifs justifie la réforme par le souci d'éviter des abus de l'opposition et d'alléger la charge de travail du juge. La partie qui ne comparaît pas, après avoir été régulièrement citée, et qui a été informée par pli judiciaire du délai pour conclure ainsi que de la date de l'audience, est présumée de mauvaise foi. Il est dès lors logique que la décision prise par la suite à son égard soit réputée contradictoire.

Le CSJ estime que ces mesures sont de nature à décourager des manœuvres dilatoires et sont, dès lors, justifiées.

2. L'opposition à un jugement n'est possible que lorsqu'il est satisfait à deux conditions cumulatives : d'une part, l'acte introductif d'instance n'ait été signifié ou notifié à personne ou porté à sa connaissance, de sorte qu'il n'est pas certain que la partie citée a été avertie et, d'autre part, le jugement par défaut n'est pas susceptible d'appel (article 118 avant-projet de loi, art. 1047, al. 1, Code jud.).

Dès lors, l'opposition n'est plus possible que pour la partie citée contre des jugements rendus en dernier ressort ou lorsque , pour l'une ou l'autre raison, la partie citée n'a pas été avertie.

³⁸ Suite aux dispositions de la loi du 3 août 1992, un jugement réputé contradictoire est rendu même au cas où l'une des parties ne participe plus au débat (art. 804 Code jud.).

Le CSJ estime qu'un droit à former opposition contre un jugement rendu par défaut doit être réservé aux parties citées défailtantes, d'ailleurs peu nombreuses, qui agissent de bonne foi.

Néanmoins, il est à relever que la condition suivant laquelle l'acte introductif d'instance ne peut avoir été signifié ou notifié à personne, est très stricte. Même lorsqu'une personne a été informée de la date et de l'heure de l'audience, il peut se produire des circonstances qui constituent un cas de « force majeure » expliquant son empêchement de se présenter à l'audience. Il suffit, par exemple, de se tromper de salle d'audience pour être considéré comme faisant défaut. La question se pose de savoir s'il se justifie que des personnes de bonne foi soient privées de la possibilité de former opposition. Plus particulièrement lorsqu'il s'agit d'une affaire jugée en dernier ressort cette situation est de nature à engendrer des conséquences iniques. Le CSJ estime que la partie défailtante doit pouvoir invoquer la « force majeure » et qu'il faut lui ménager la possibilité de former une opposition recevable en rapportant la preuve de cette force majeure.

La seconde condition de l'opposition, à savoir l'impossibilité de tout recours, semble toutefois poser problème. En effet, lorsque la partie citée n'a pas été informée de l'audience d'introduction et que l'appel est possible, elle est tenue de développer sa défense pour la première fois en degré d'appel et elle perd, dès lors, *de facto* sa possibilité d'une seconde instance, sans aucune raison objective.

On peut finalement se demander pourquoi le projet accorde autant d'importance à la limitation du défaut et de la procédure d'opposition. A la lumière de la lutte contre l'arriéré judiciaire, les réformes proposées auront un effet extrêmement limité. La pratique a montré que le nombre de cas d'opposition est très limité et qu'il est rarement fait appel à l'opposition pour des motifs dilatoires. Les parties qui font défaut sont dans la plupart des cas parfaitement conscientes du fait qu'elles n'ont aucune défense raisonnable à opposer à la demande.

Section II L' appel.

1. En vertu de l'article 1050, alinéa 1^{er}, Code jud., l'appel serait réservé aux seuls jugements définitifs. Ainsi, un jugement avant dire droit ne pourrait plus être frappé d'appel, sauf si le recours vise également le jugement définitif. En revanche, le recours reste ouvert, peu important que la décision d'avant dire droit ait été signifiée ou exécutée.

La portée exacte de cette disposition n'est pas évidente compte tenu du passage de l'exposé des motifs qui lui est consacré et qui dit en substance : « L'appel n'est possible qu'après la prononciation du jugement définitif par le premier juge par lequel la cause est entièrement portée à la connaissance du juge d'appel, en ce compris les décisions interlocutoires prises par le premier juge, même si ces décisions ont déjà été signifiées ou exécutées sans réserves »

Faut-il déduire de ce passage de l'exposé des motifs que l'appel n'est possible qu'après que le juge a épuisé sa juridiction sur toutes les contestations entre parties et que l'appel défère nécessairement la totalité de la cause au juge en appel ? Le fait que l'article 1068 Code jud., qui concerne l'effet dévolutif de l'appel, est abrogé, semble confirmer cette interprétation.

Si tel est le but visé par les auteurs de l'avant-projet, l'article 1050, alinéa 1^{er}, Code jud. est mal formulé. En effet, conformément à l'article 19, alinéa 1^{er}, code jud., le jugement est « définitif » dans la mesure où il épuise la juridiction du juge sur une question litigieuses. Or

il est constant qu'au cours d'une même procédure, toutes les questions litigieuses ne sont pas nécessairement vidées en un seul jugement ou une seule ordonnance. Un jugement ou une ordonnance peut avoir un caractère mixte.

Si cette interprétation se confirme, le législateur ne maintient plus le principe de l'effet relatif de l'appel qui se traduit par l'adage « tantum devolutum quantum appellatum »³⁹. On peut se demander quelle serait l'utilité d'obliger le juge à réexaminer la totalité du litige alors qu'il n'est pas exclu que les parties acquiescent à certaines décisions du jugement entrepris.

Un simple exemple peut démontrer que la réforme proposée, dans l'interprétation proposée ci-dessus, ne peut être envisagée.

Le divorce est prononcé sur la demande principale de l'épouse, alors que avant de statuer sur la demande reconventionnelle en divorce de l'époux, le juge ordonne des enquêtes, de sorte que le jugement de cette dernière demande est reporté de plusieurs mois.

Dans l'interprétation à laquelle l'exposé des motifs invite, dans le cas d'espèce l'époux qui ne peut accepter la décision sur la demande principale, ne pourrait former appel contre cette décision et serait tenu d'attendre qu'il soit fait droit à sa demande reconventionnelle. Entre-temps, le jugement sur la demande principale sera coulé en force de chose jugée et transcrit, avec toutes les conséquences que cela entraîne quant au statut personnel des ex-époux.

Même si l'article 1050 nouveau devait être compris en ce sens, l'abrogation de l'effet dévolutif de l'appel (l'actuel article 1068 Code jud.), n'est pas une bonne mesure. En effet, l'effet dévolutif a également pour conséquence qu'il n'est pas possible de saisir le juge en première instance lorsqu'une procédure concernant les droits en litige est pendante en degré d'appel. Ainsi le juge de paix ne peut être saisi d'une demande de modification de mesures provisoires prises ultérieurement sur base de circonstances nouvelles, lorsque l'appel dirigé contre ce jugement n'est pas vidé.

L'effet dévolutif de l'appel signifie aussi que lorsque le juge en appel constate que le premier juge était incompétent mais qu'il est le juge compétent en degré d'appel, il peut traiter au fond l'ensemble de la cause⁴⁰.

Il est évident qu'en tout état de cause l'effet dévolutif de l'appel a son utilité et son abrogation risque d'être contre-productive.

Si par contre, l'interprétation du nouvel article 1050 Code jud. proposée ci-dessus est inexacte, il faut en tout cas maintenir l'effet dévolutif qui est considéré par l'ensemble de la doctrine comme le moyen par excellence pour accélérer le cours de la procédure⁴¹.

L'impossibilité de relever appel de jugements avant dire droit est, par contre, une excellente mesure qui permet de réduire le nombre de procédures intermédiaires. Les appels de tels jugements, ont pour effet de fragmenter la procédure en sorte qu'il en résulte un ralentissement de la procédure outre un accroissement inutile de travail.

2. L'acte d'appel doit désormais, sous peine de nullité, mentionner tous les faits et moyens auxquels l'appelant recourt pour attaquer le jugement du premier juge (art. 1057, 7° Code jud.).

³⁹ Sur ce principe, voire Van Compernelle, J., Examen de jurisprudence, Droit judiciaire privé, R.C.J.B., 1987, 115 e.s., n° 38.

⁴⁰ Cass., 26 novembre 1998, Pas., 1998, I, 493.

⁴¹ Fettweis, A., Manuel de procédure civile, Liège, 1985, n°s 814 et 815 ; Broeckx, K., Het recht op hoger beroep en het gensel van de dubbele aanleg in het civiele geding, Antwerpen, 1995, Maklu, n°s 517 e.s..

Cette mesure permettra de mieux cerner le débat en appel et ce dès l'introduction en degré d'appel et permettra au défendeur de répondre de la manière la plus complète possible dès ces premières conclusions..

La modification proposée souligne à juste titre que la procédure en appel est, en premier lieu, destinée à critiquer la décision intervenue et non à refaire sans plus, le procès conduit en première instance, sans tenir compte de la décision attaquée.

Le projet ne précise toutefois pas clairement si cette disposition impliquera une interdiction de formuler de nouveaux griefs ou des griefs complémentaires au cours de la procédure. Il ne faut pas perdre de vue qu'un procès est évolutif et il n'est pas toujours possible de prévoir, dès le début, tous les moyens possibles. Il faut laisser une marge pour les développements imprévus et les nouveaux points de vue.

3. Limiter la possibilité pour l'intimé de former un appel incident aux premières conclusions (art. 1064bis Code jud.) n'est pas réaliste, plus particulièrement dans des affaires où plus de deux parties sont engagées. Ainsi, il peut arriver que l'intimé ait déjà conclu et qu'un autre intimé, dans des conclusions postérieures, forme un appel incident. Cet appel incident peut être de nature à obliger l'autre intimé à former à son tour un appel incident pour sauvegarder ses droits. La disposition proposée exclut cette possibilité ce qui est inique.

4. La manière dont l'avant-projet appréhende les exceptions d'incompétence en degré d'appel, qui sont d'ailleurs rarement invoquées, est de nature à limiter la perte de temps occasionnée par ces incidents de procédure. Néanmoins des délais réduits à deux jours francs ne sont pas raisonnables.

5. Le système instauré par l'article 1064 Code jud. pour l'échange des conclusions en degré d'appel est trop rigide et ne peut donner satisfaction dans les procédures où plus de deux parties sont à la cause.

Le CSJ estime qu'il faut permettre au juge d'appel de fixer à l'audience d'introduction un calendrier pour l'échange des conclusions de commun accord avec les parties à l'instar de ce qui est prévu en première instance. Le système prévu à l'article 1064 ne devrait intervenir que lorsque les parties ne demandent pas de délais particuliers.

6. Interdire tout renvoi à des conclusions prises en première instance, renvoi qui est souvent réduit à une clause de style, est aux yeux du CSJ une excellente mesure qui évitera que des parties puissent y puiser trop facilement un moyen de cassation tiré de la violation de l'article 149 de la Constitution (défaut de motiver).

Chapitre VIII Autres reformes

Section I L'amende civile. (art. 16bis Code Jud.)

1. L'introduction d'une amende civile en cas d'abus de procédure est sans aucun doute une idée attirante. C'est le moyen ultime de sanctionner une partie lorsqu'elle ne se comporte pas comme on peut attendre d'une partie au procès normalement diligente placée dans les mêmes circonstances. Dans l'avant-projet, cette application de la notion de faute est traduite dans le sens d'agir en justice « de manière dilatoire, vexatoire ou téméraire ».

L'amende civile une sanction a posteriori. Le Conseil Supérieur estime préférable que les actions dilatoires soient rendues impossibles à l'intervention active du juge et que des demandes manifestement téméraires et vexatoires soient de la sorte réglées.

Le Conseil Supérieur se demande s'il n'y a pas une inégalité juridique si les juridictions interprètent différemment la notion de faute fondant l'amende civile ou si certaines juridictions et/ou juges commencent à appliquer systématiquement l'amende civile et d'autres ne le font pas.

2. Le système proposé pose un problème non négligeable. Le juge qui estime devoir appliquer l'amende civile, doit faire connaître son intention avant la clôture des débats en indiquant ses motifs (art. 16bis, deuxième alinéa, Code Jud.).

Dans ce cas, il est inévitable que la partie concernée ait en fait l'impression que le juge a des préjugés ou est partial à son égard et que, dans le jugement du fond du litige, elle n'aura pas gain de cause. Il faut s'interroger si un tel système est compatible avec la disposition de l'article 6.1 CEDH⁴².

3. Egalement sur le plan purement technique, la procédure proposée est curieuse. Pourquoi prolonger le délibéré de huit jours ? Il semble préférable, au cas où l'intéressé souhaite conclure ou s'il ne comparaît pas, de reporter la clôture des débats.

Section II Les délais pour communications et notifications.

Dans une tentative d'accélération de la procédure, on prévoit à différents stades que les communications ou les notifications soient faites par le greffe dans les deux jours et ce par lettre ordinaire (sans doute parce qu'un pli judiciaire avec accusé de réception n'a pas de sens dans le cadre d'un tel délai).

Des tels délais sont tout simplement absurdes, ne fût-ce qu'en raison du fait que lorsqu'on ne précise pas s'il s'agit de jours ouvrables .

Des délais aussi courts mettent une pression insupportable sur le fonctionnement des greffes.

L'utilisation de la lettre ordinaire a comme conséquence qu'il n'y a pas de sécurité à propos de l'envoi, et certainement pas de la réception de la notification. On peut s'attendre à ce que les parties au procès qui sont de mauvaise foi voudront en profiter pour prétendre qu'elles

⁴² Voir Velu, J. et Rusen, E., La Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 1990, n° 554-556.

n'ont pas été averties et que leur droit de défense a été violé. Les contestations que cela provoque vont annuler l'avantage espéré d'une telle réforme. Une accélération de la procédure ne peut être réduite à la précipitation compromettant la sécurité juridique.

Aussi, le Conseil Supérieur de la Justice est-il d'avis que des délais aussi courts ne sont pas justifiés, hormis dans des procédures particulièrement urgentes ? La notification par lettre ordinaire doit être maintenue, par exemple, pour informer le conseil de la partie d'un acte ou d'une décision qui a été notifiée à la partie par pli judiciaire.

Section III Extension de l'interdiction de cumul pour les magistrats.

1. L'interdiction de cumul portée à l'article 293, alinéa 1 Code Jud. est étendue aux « missions d'enseignement ». L'exposé des motifs avance deux raisons à cela, savoir, d'une part, la suppression d'une discrimination qui découle de l'actuel article 293 Code Jud. et d'autre part, l'exclusion d'activités externes des magistrats.

2. L'actuel article 293 Code Jud. prévoit l'incompatibilité d'une fonction de l'ordre judiciaire avec l'exercice de toute fonction ou charge publique rémunérée. Ceci a pour conséquence qu'un magistrat qui souhaite exercer une charge d'enseignement dans une institution publique tombe sous le coup de cette incompatibilité, alors que ce n'est pas le cas pour le magistrat pour un magistrat qui exerce cette fonction dans une institution privée.

Ici, l'on doit tenir compte du fait que l'article 293, premier alinéa Code jud. a été instauré dans le but d'éviter qu'un magistrat participe au pouvoir public, de telle sorte que la séparation des pouvoirs ne puisse être mise en péril. La différence de traitement qui découle de l'article 293, premier alinéa Code Jud. se déduit dès lors de sa ratio legis.

Cependant, l'on peut admettre que cette différence puisse être ressentie comme discriminatoire pour un magistrat auquel l'on demande d'assumer une charge dans une institution publique d'enseignement. Le Conseil Supérieur peut également comprendre que cette discrimination soit supprimée.

3. L'exposé des motifs explique la mesure proposée par le fait que « *il ne peut plus être admis que l'exercice de la fonction de magistrat passe à l'arrière plan à cause de multiples activités externes qui dans le secteur privé ne sont même pas contrôlables* » et que « *la surcharge externe de certains magistrats, qui perçoivent une indemnité supplémentaire pour ces activités, suscite la rancœur de ceux qui doivent effectuer tout le travail pour une rémunération finalement moindre* ».

Nulle part, il n'est indiqué que ces affirmations soient étayées par une quelconque enquête ou par une étude statistique

Le Conseil Supérieur est d'avis que cette explication simpliste des faits perd de vue deux éléments :

- Il est de l'intérêt d'une justice de qualité qu'existe un échange permanent entre le travail judiciaire et la recherche scientifique et pédagogique. L'échange consiste dans le fait que des magistrats mettent leur expérience au service de l'enseignement et que des personnes scientifiquement formées deviennent magistrat, mais avec maintien d'une charge d'enseignement (limitée). L'extension de l'interdiction du cumul, pour

laquelle des dérogations ne peuvent être accordées que par le Ministre, risque de tarir cet échange.

- Le fait que des magistrats donnent cours leur permet d'entrer en contact direct avec d'autres catégories de citoyens, notamment les jeunes, de sorte qu'ils appréhendent mieux ce qui se passe dans la vie courante. Il est surprenant de constater qu'à une époque où l'on demande que les magistrats ne s'enferment plus dans une tour d'ivoire et qu'une évolution positive dans ce sens se manifeste, l'on prenne concomitamment des mesures qui ont comme résultat de renvoyer les magistrats dans leur tour d'ivoire.

C'est en premier lieu le chef de corps qui dans le cadre de sa gestion doit juger, de manière objective, si une activité déterminée est compatible avec la charge de travail du magistrat concerné

4. A défaut d'enquête concernant de possibles abus, le Conseil Supérieur est d'avis que l'interdiction drastique de cumul telle qu'elle est proposée n'est pas indiquée. Le Conseil Supérieur de la Justice estime plus opportun de se pencher sur la nécessité de rendre obligatoire la présidence de certaines commissions administratives par des magistrats en activité.

Section 4 Les modifications des articles 166 et 172 Code Jud.

1. Le Conseil Supérieur est convaincu que la bonne collaboration entre le chef de corps et le greffier en chef est essentielle pour le bon fonctionnement de la juridiction et, à l'inverse, qu'une relation conflictuelle influence de manière très néfaste le dit fonctionnement.

Le Conseil Supérieur l'a constaté à l'occasion de son enquête particulière concernant le fonctionnement du Tribunal de première Instance de Termonde⁴³.

Cette problématique résulte de ce que le président et le greffier en chef ont chacun leurs propres responsabilités et leur propre stratégie qui ne sont pas nécessairement compatibles.

2. La réforme envisagée tend à transférer la compétence d'attribution du greffier au juge qu'il assiste, en l'enlevant au greffier en chef et en l'attribuant au chef de corps, au juge de paix ou au juge de paix dirigeant et au juge de police ou au juge de police dirigeant, après avis du greffier en chef.

Aux termes de l'exposé des motifs, cette modification législative vise à assurer une bonne collaboration entre magistrat et greffier qui « *se complètent et se contrôlent mutuellement* », en laissant décider par les magistrats et leur chef de corps de l'organisation de cette coopération et éviter des désignations de greffiers inopportunes, sources de tensions.

La modification législative ne vise donc qu'à régler un aspect de la nécessaire collaboration entre greffier en chef et chef de corps et risque ainsi de briser l'équilibre existant sans mettre en place une organisation cohérente et efficiente de cette collaboration.

⁴³ Le rapport de cette enquête particulière a été approuvé par l'Assemblée Générale du Conseil Supérieur de la Justice le 24 octobre 2001 et, conformément à l'article 259bis-18 Code Jud., transmis au Ministre de la Justice, à la Chambre et au Sénat, ainsi qu'aux chefs de corps des cours et au ministère public près des cours.

Le greffier en chef reste responsable de la bonne marche de son greffe (article 172, alinéa 1^{er}, Code Jud.) et ceci suppose l'utilisation d'un certain nombre de greffiers compétents qui dirigent les greffiers adjoints et le personnel.

Il est logique que le chef de corps veuille désigner les meilleurs greffiers pour ses juges, si bien que pour arriver à ses propres objectifs, le greffier en chef devra faire appel aux greffiers les moins qualifiés.

Il ne s'indique pas, d'une part, de maintenir le greffier en chef responsable de la bonne marche de son greffe et, d'autre part, de lui enlever une bonne partie de son personnel de maîtrise.

Il ne fait pas le moindre doute que cette modification législative contient le germe de toute une série de nouveaux conflits entre le chef de corps et le greffier en chef.

3. Le Conseil Supérieur de la Justice est d'avis qu'une redistribution des compétences respectives du chef de corps et du greffier en chef dans son ensemble et sous tous ses aspects doit être entamée et le bon fonctionnement des juridictions n'est pas favorisé par une emprise totale du chef de corps.

Dans les recommandations du rapport de l'enquête particulière concernant le Tribunal de première Instance de Termonde⁴⁴, le Conseil Supérieur a plaidé pour la formation de « *management teams* », sous la direction du président et comprenant en outre un ou plusieurs vice-présidents, le greffier en chef et un ou plusieurs greffiers-chef de service. La tâche principale d'un tel management team doit consister à développer une gestion plus rigoureuse du tribunal dans toutes ses dimensions : technico-administratives, au niveau du personnel, de la communication interne et externe, ainsi que sur le plan opérationnel que stratégique.

Il revient donc à cette équipe manageriale de décider de la répartition la plus efficace des moyens disponibles. Un de ces aspects est le transfert de la compétence d'attribution du greffier au juge qu'il assiste.

Section V Avis du ministère public.

1. L'article 65 du projet de loi tend à la modification de l'article 764 Code jud. La liste des affaires devant obligatoirement être communiquées au Ministère Public est abrégée.

L'exposé des motifs reconnaît que le Ministère Public a des tâches importantes sur le plan civil. Cependant, le Ministre estime que, dans le souci de combattre l'arriéré judiciaire, le Ministère Public ne doit siéger dans les affaires civiles qu'en cas d'absolue nécessité, ce qui le rendra plus disponible pour l'accomplissement de ses tâches naturelles, qui sont les affaires pénales. Le Conseil Supérieur est d'avis que la réduction des cas dans lesquels le Ministère Public intervient dans les affaires civiles n'est pas de nature combattre l'arriéré judiciaire.

Le Conseil Supérieur ne comprend d'ailleurs pas comment cette intervention peut engendrer ou perpétuer de l'arriéré.

⁴⁴ Point 3.2.1. du Chapitre III « Recommandations »

Il ne peut être question de la suppression de cette intervention que dans les cas où elle n'apporte pas de plus-value importante ou qu'elle ne ressortit pas à la mission spécifique du Ministère Public.

2. Les demandes relatives à l'état des personnes, lorsque des mineurs ou des incapables sont concernés par le litige, ne doivent plus être communiquées sous peine de nullité. Il en va de même en ce qui concerne les demandes d'envoi en possession des biens d'un absent, de la tutelle d'un mineur ou d'un mineur prolongé, de l'administration des biens d'une personne à l'égard de laquelle une mesure de protection est prise par application de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection des malades mentaux. L'actuel article 765 Code jud., qui porte que le tribunal de la jeunesse et la chambre de la jeunesse de la cour d'appel ne peut se prononcer qu'après avoir entendu le Ministère Public en son avis ou en ses réquisitions, est également abrogé. Par ailleurs, le projet porte en son article 764,6° qu'à peine de nullité, doivent continuer à être communiquées, les demandes dont la communication est prévue par des lois particulières.

La suppression de l'obligation de la communication et de l'avis à peine de nullité est raisonnable.

Il ne faut pas perdre de vue que les compétences des Procureurs du Roi restent intactes dans diverses dispositions, tant du code judiciaire que du code civil, de sorte que le Procureur du Roi conserve toute latitude pour intervenir lorsqu'il l'estime nécessaire ou pour initier des actions..

A titre purement exemplatif, l'on citera :

- l'article 145 du C.c. : le Procureur du Roi est entendu lors de la levée de la prohibition au mariage par le juge de la jeunesse ;
- l'article 405 § 2 du C.c. : le Procureur du Roi peut intervenir en cas de conflit grave entre le tuteur et son pupille et peut adresser des réquisitions au juge de paix ;
- le Procureur du Roi conserve des compétences intactes dans la procédure d'adoption, tant dans l'état actuel de la législation que dans le projet qui est actuellement en discussion au parlement ⁴⁵;
- le Procureur du Roi conserve toutes ses prérogatives dans les procédures de minorité prolongée et de tutelle officieuse.

Pratiquement, la réforme aboutit à ce que le Procureur du Roi n'interviendra plus dans les litiges relatifs à l'autorité parentale, au droit aux relations personnelles et au divorce, mais que, pour le surplus, il conserve la plupart de ses prérogatives en ce qui concerne le droit de la famille. Il faut en conclure que les parents ou les représentants légaux, même s'ils ont des opinions divergentes, ont en vue l'intérêt de leurs enfants ou de la personne à protéger.

Là où cela s'avère nécessaire, le juge exerce sa surveillance et aplanit les différends; une intervention du ministère public en sus ne s'indique dès lors pas.

Pour le juge de paix qui tranche en matière d'autorité parentale par des mesures urgentes et provisoires, ainsi qu'en matière de cohabitation légale, une telle intervention n'a d'ailleurs jamais existé.

⁴⁵ Chambre, Projet de loi sur la réforme de l'adoption, 2000-2001, doc. 50 1366/001, 50 1367/001

Le Procureur du Roi a également le loisir de siéger quand il l'estime opportun; par ailleurs, le tribunal ou la cour peuvent ordonner la communication d'office (art. 764,11°).

L'avant-projet n'est pas logique en ce qui concerne les dispositions relatives au divorce par consentement mutuel. Les articles 1293 e.s. Code jud. maintiennent l'exigence des réquisitions et de l'avis du Procureur du Roi, alors que ce n'est pas le cas pour les autres procédures de divorce.

3. Le Ministère Public ne devra plus non plus recevoir communication des demandes relatives aux actes de l'état civil, des demandes introduites au plan civil sur base d'un délit de presse, des demandes relatives à l'état civil ou des demandes d'assistance judiciaire. Particulièrement en ce qui concerne les actes de l'état civil, l'on se pose la question de savoir pourquoi il n'y a plus de communication sous peine de nullité, dans la mesure où, en application des articles 49 et 53 C.c., le Procureur du Roi est chargé de la surveillance des dits actes.

4. L'article 764,2° Code jud. prévoit que le Ministère Public reçoit communication de toutes les autres affaires. Suite à la modification de l'article 764, §1, cette obligation vaut également pour le juge de paix.

Le respect de cette obligation de communication est totalement tombé en désuétude et n'a pas vraiment de sens. Il est pratiquement impossible de communiquer toutes les affaires au Ministère Public avant clôture des débats et il est encore plus irréaliste d'imaginer que le Ministère Public va examiner chacune de ces demandes pour se prononcer sur une éventuelle intervention.

La possibilité de communication devrait être maintenue à titre facultatif, là où elle n'a pas été prescrite à peine de nullité.

Section VI Entrée en vigueur.

Il ressort de la lecture conjointe des articles 151 (dispositions transitoires) et 154 (entrée en vigueur), qu'à l'exception de ce qui concerne l'amende civile, toutes les procédures entreront en vigueur au plus tard sept ans après la publication de la loi au Moniteur Belge.

Ceci entraîne deux conséquences très fâcheuses :

- il risque d'y avoir de nombreuses contestations relatives à la mise en application, ce qui n'est pas indiqué pour un déroulement efficace des procédures ;
- la société et le rôle de la justice évoluent très rapidement et il n'est pas exclu que, dans sept ans, certaines réformes soient dépassées.

Le Conseil Supérieur est d'avis que lorsque certaines réformes (par exemple le rôle électronique) ne sont pas encore mûres sur le plan technique. Il serait préférable de prendre le temps nécessaire pour élaborer une réforme en profondeur de l'ensemble du code judiciaire. Seule cette méthode permettrait de repenser globalement et de manière cohérente le système.