

Avant-propos

Jacques ENGLEBERT

Il peut paraître anachronique, vain, voire absurde ou naïf, d'entreprendre en 2018 l'édition d'un précis consacré aux règles du procès civil, alors que depuis quelques années cette matière se trouve dans la tourmente de réformes successives, entamée de toutes parts et sans cohérence apparente par les lois dites « pot-pourri » et par celles qui continuent à être votées sous d'autres vocables, à la suite de l'abandon après la cinquième édition de cette dénomination méprisante pour les acteurs de la justice et pour les citoyens en faveur desquels, *in fine*, on prétend rendre la justice plus efficace¹.

Pourquoi prétendre encore énoncer et expliquer des normes, décrire leur mise en œuvre, exposer les difficultés ou les controverses qu'elles suscitent, alors que ces normes sont modifiées par le législateur en flux tendu ? Pourquoi enseigner encore une matière qui, vouée à de telles transformations, se dénature et finira par être autre ?

Le législateur travaille en effet actuellement à la transmutation du droit du procès civil, souvent dans l'indifférence ou la résignation largement partagée de ceux qui chaque jour y recourent.

L'audace du législateur apparaît pourtant sans limites.

Sous le prétexte, en apparence exempt de toute critique possible, de promouvoir la médiation et d'autres modes de résolution des litiges décrits jusqu'à présent comme alternatifs, le ministre de la Justice propose de faire de l'action judiciaire le mode alternatif, auquel le justiciable ne pourra recourir que si les modes privés de résolution des litiges ne permettent pas de « régler » le litige². Ainsi est-il précisé : « Si des méthodes alternatives de résolution des conflits ne donnent pas de résultat, il est nécessaire dans une démocratie que les citoyens

¹ J. ENGLEBERT, « Propos introductifs », in J. ENGLEBERT et X. TATON (dir.), *Le procès civil efficace ? Première analyse de la loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile (dite « loi pot-pourri I »)*, Limal, Anthemis, 2015, p. 9.

² Dans l'exposé des motifs du projet de loi portant dispositions diverses en matière de droit civil et portant modification du Code judiciaire en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges, déposé le 5 février 2018 à la Chambre, le ministre de la Justice précise que « Le règlement d'un litige par les cours et tribunaux doit servir de filet de sécurité lorsque toutes les autres solutions (amiables) ne sont pas possibles » (*Doc. parl.*, Ch. repr., 2017-2018, n° 54-2919/001, p. 55).

puissent, sans entrave, revendiquer leurs droits.»³ L'inversion des valeurs est édifiante. Dans une démocratie, il est nécessaire que tout citoyen puisse, sans aucune condition préalable, avoir accès à un juge étatique, indépendant et impartial, pour obtenir à l'issue d'une procédure répondant aux exigences du procès équitable, la garantie de ses droits subjectifs. Il peut évidemment, en toute liberté, choisir de recourir à un mode alternatif – entendez : non judiciaire – de règlement de son litige. Encore doit-il disposer d'un véritable choix et non y être contraint, notamment par les lenteurs et les déficiences du système judiciaire étatique, par des règles rendant la procédure obscure ou par des taxes dissuasives.

Sous le prétexte, en apparence exempt de toute critique possible, de promouvoir le progrès technologique au profit des cours et tribunaux et la numérisation des procédures judiciaires, en vue de les rendre plus « efficaces » et plus « efficientes », la réforme avortée de la procédure de mise en état des causes, initialement prévue dans l'avant-projet de loi « pot-pourri IV » à titre expérimental pour les tribunaux de commerce⁴, réapparaît sous une forme similaire dans le programme *Court of the Future*, présenté le 25 octobre 2017 par le ministre de la Justice. On peut notamment y lire que « la procédure est réformée par la division de l'audience d'introduction en un premier appel de la cause, suivi à très brève échéance d'une audience de continuation durant laquelle le juge peut déjà prendre connaissance des conclusions en réponse du défendeur. À cette fin, la citation du demandeur doit dorénavant contenir également ses moyens de fait et de droit, la preuve qu'il apporte, la défense dont il a éventuellement connaissance de la ou des parties adverses et sa réponse, ainsi que toutes ses pièces ». Pas moins. De son côté, « la réponse du défendeur doit également contenir tous les arguments, tant sur la procédure que sur le fond de l'affaire, la preuve apportée ainsi que toutes les pièces ». En somme, la cause devra être en état dès l'audience d'introduction ou à celle de sa mise en continuation. Mais pas pour y être plaidée. Au contraire, toujours selon le ministre, « différents scénarios sont possibles à cette audience de continuation, en fonction des circonstances : une tentative de conciliation, un renvoi devant la chambre de règlement à l'amiable, une demande de (nouvelles) négociations ou une procédure de médiation ». N'oublions pas que l'introduction de la procédure aura déjà dû être précédée d'une tentative de résolution amiable du litige. « Ce n'est, précise

³ K. GEENS, *Court of the Future*, 25 octobre 2017, n° 51, p. 28 (www.koengeens.be/fr/policy/court-of-the-future). Dans ce programme pour les tribunaux du futur, le ministre précise encore : « il convient de renforcer les moyens dont dispose le premier juge pour inciter les parties à résoudre leurs contentieux à l'amiable, de sorte que ces contentieux ne doivent plus être tranchés par lui » (n° 55).

⁴ Les nouvelles règles de procédure civile prévues dans cet avant-projet n'ont pas résisté aux critiques nombreuses et substantielles émises par le Conseil d'État dans son avis n° 59.226/1/2/3 du 19 mai 2016, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2015-2016, n° 54-1986/001, pp. 188 et s.

le ministre, qu'à défaut, ou en l'absence de succès dans l'une de ces voies, que la procédure proprement dite se poursuit»⁵.

Sous le prétexte, en apparence exempt de toute critique possible, de réduire la charge de travail des magistrats de l'Ordre judiciaire, un projet de loi déposé au Parlement le 5 décembre 2017 prévoit de revoir complètement le principe selon lequel la nullité formelle d'un jugement ne peut s'obtenir que par le biais des voies de recours. Les règles énoncées à l'article 780 du Code judiciaire⁶ n'étant que des «vétilles»⁷, les erreurs formelles frappant un jugement «trouveront une réparation bien mieux appropriée, plus rapide et moins coûteuse dans le régime de la rectification des erreurs matérielles». La réparation pourra intervenir à tout moment, soit d'office, soit à la demande d'une partie. Elle pourra se faire par le juge qui a rendu la décision ou par le juge saisi – sur un autre aspect de la décision – d'un recours contre celle-ci. La déformalisation de l'acte juridictionnel est totale. L'objet de cette réforme est de supprimer *de facto* les causes de nullités du jugement, énoncées notamment à l'article 780 du Code judiciaire. Une telle orientation, cumulée au mépris affiché par le législateur à l'égard de ces formalités et aux difficultés matérielles dans lesquelles les cours et tribunaux poursuivent leur mission de service public, ne manquera évidemment pas d'inciter certains magistrats ou greffiers à ne plus prêter une attention suffisante au respect de ces formalités. Que dirons-nous lorsque nous recevrons des jugements n'indiquant plus ni le nom du juge ni même le tribunal dont il émane, ni le nom des membres du siège, ni celui du greffier qui a assisté au prononcé, ni les coordonnées des parties ou la date du prononcé? Si le juge n'a pas le temps de veiller au bon accomplissement de ces vêtiles, il suffira que les parties lui demandent de rectifier sa décision. S'il trouve un moment de libre, il pourra le faire d'office. Seule l'insécurité juridique prospérera à la suite d'une telle réforme, au préjudice des justiciables. La charge de travail ne se réduit pas en supprimant purement et simplement les formes sauf à ne voir dans le respect de celles-ci qu'une exigence chronophage sans utilité. Je pourrais multiplier les exemples. Ils vont tous dans le même sens : déformalisation à l'extrême de la procédure, dérégulation du procès civil, pour, *in fine*, conduire imperceptiblement à sa privation⁸.

⁵ K. GEENS, *Court of the Future*, 25 octobre 2017, n° 60, p. 29 (www.koengeens.be/fr/policy/court-of-the-future).

⁶ À l'exception heureuse de l'obligation de motivation qui n'est pas visée par le texte.

⁷ Projet de loi modifiant le Code judiciaire, le Code civil et la loi sur l'emploi des langues en matière judiciaire, déposé le 5 décembre 2017 à la Chambre, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2017-2018, n° 54-2827/001, p. 18.

⁸ Le même constat est tiré par Claude Parmentier, président de section émérite à la Cour de cassation, qui évoque la «marchéisation» [...] de l'organisation et du fonctionnement du système judiciaire pour en dénoncer les conséquences dans les termes suivants : «La qualité de la justice est proportionnée à l'économie de temps et d'argent qu'elle permet de réaliser. D'où, notamment, la simplification outrancière

Ne doutons pas que la mise en œuvre de toutes ces réformes finira par rendre la procédure judiciaire de droit commun impraticable. Elles détourneront inévitablement les justiciables des cours et tribunaux, au bénéfice – selon leurs capacités financières – de la négociation non encadrée, de la médiation ou de l'arbitrage. Tout processus où l'on peut largement faire l'économie des formes. À ce jour, l'étape la plus aboutie de ce mouvement a pris la forme du futur *Brussels International Business Court*, dont les premiers projets de textes prévoient que les juges fixeront librement les règles de procédure, l'application de celles fixées par le Code judiciaire étant radicalement écartées : « En ce qui concerne la procédure également, les règles particulières sont exhaustives afin que l'on ne puisse pas se “replier”, conformément à l'article 2 du Code judiciaire, sur les dispositions de ce Code non expressément contredites. Certaines règles générales du droit commun sont toutefois déclarées applicables et, dans ce cas, elles le sont expressément. Et au cas où un hiatus devait encore demeurer, la BIBC déterminera elle-même la manière dont il conviendra de (continuer à) procéder »⁹. On parle bien ici d'une juridiction étatique de l'Ordre judiciaire. Une autre voie pourrait encore être celle de l'abandon pur et simple du règlement des litiges par un tiers et du retour au pur rapport de forces.

★

Dans un tel contexte, l'édition d'un *précis de droit du procès civil* participe d'un double objectif. C'est un acte de prévention et de résistance.

C'est un acte de prévention en ce qu'au travers des diverses règles analysées, nous espérons convaincre de l'importance fondamentale que recouvre la règle de procédure en démocratie. Et ainsi prévenir du danger insensé des réformes qui viseraient ou aboutiraient à remettre en cause la fonction même de la procédure.

La procédure civile n'est rien d'autre que la garantie d'effectivité d'une promesse de droit¹⁰.

La procédure est souvent victime d'un préjugé négatif lorsque son application concrète est réclamée. La partie qui soulève un argument de procédure est qualifiée de *procédurière* et accusée de pratiquer l'argutie, de perturber le déroulement normal du procès et d'utiliser l'erreur de la partie adverse en vue

des formes de procédure, la limitation des garanties judiciaires et des recours, la généralisation du juge et du conseiller unique, l'économie procédurale érigée en véritable dogme » (Cl. PARMENTIER, « Être juge en ce début de XXI^e siècle », *Pli jur.*, n° 41, octobre 2017, p. 6).

⁹ Avant-projet de loi instaurant le *Brussels International Business Court*, Exposé des motifs, p. 5.

¹⁰ M. CADELLI, *Radicaliser la justice*, 2018.

d'obtenir un résultat judiciaire injuste ou à tout le moins inespéré au regard du fond de l'affaire¹¹.

Cette approche caricaturale ne saurait être retenue. Elle témoigne d'une incompréhension de l'objet exact de la procédure civile, de ses règles et sans doute aussi d'un agacement – illégitime – de ceux qui ne les maîtrisent pas.

Sans la possibilité de recourir au juge pour en assurer l'effectivité, les droits subjectifs ne seraient que de vaines promesses sans lendemain. Ce recours au juge n'est lui-même effectif que s'il est protégé par des règles qui permettent de prévoir et de garantir sa bonne fin, sans le faire dépendre du seul bon vouloir des acteurs chargés de le mettre en œuvre.

Les règles de procédure poursuivent ces objectifs d'intérêt général : la bonne administration de la justice, la garantie d'un procès équitable pour chaque partie et la prévisibilité du déroulement des procès pour tout sujet de droit.

Un procès déformalisé et une procédure civile dérégulée ne peuvent plus atteindre cet objectif.

C'est aussi un acte de résistance. Non pas une vaine résistance à la modernité ou au progrès. Non pas la résistance du « monde ancien » à l'égard du « monde en marche ». C'est un acte de résistance au sens propre du terme. Ce mouvement qui finit toujours par se mettre en place lorsque les valeurs essentielles de liberté et d'égalité sont remises en cause. Lorsque l'État de droit vacille.

Face au char d'assaut qui impose la dérégulation de la procédure civile¹² au seul profit de ceux que les normes indisposent pour prospérer – nécessairement au mépris des droits d'autrui, en particulier des plus faibles –, seule la résistance déterminée, courageuse et quotidienne de tous ceux qui s'opposent à la perspective d'une privatisation de la justice civile, permettra d'envisager, aux côtés de la prévention, un infléchissement du processus en cours.

*

Dans ce contexte particulier, je suis plus que jamais persuadé que l'enseignement du droit du procès civil à tous les bacheliers en droit est primordial. Le cours oral est un moment privilégié pour chercher à leur transmettre la

¹¹ À propos de cet *a priori* négatif et de la façon d'y réagir en pratique, voy. J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit : l'exemple de l'argument de procédure », in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 131 et s., spéc. pp. 149 à 152, n^{os} 50 à 58.

¹² C'est ainsi que P. Henry, à l'époque président de l'OBFG, avait qualifié l'attitude du ministre de la Justice lors des discussions parlementaires ayant précédé le vote de la loi « pot-pourri I » (voy. J. ENGLEBERT, « Propos introductifs », in J. ENGLEBERT et X. TATON (dir.), *Le procès civil efficace ? Première analyse de la loi du 19 octobre 2015 modifiant le droit de la procédure civile (dite « loi pot-pourri I »)*, Limal, Anthemis, 2015, p. 21).

colonne vertébrale du juriste, celle des valeurs fondamentales de la défense – indépendance, impartialité, contradictoire, pugnacité – et de leur révéler comment ces valeurs engendrent des règles de procédure, parfois obscures, mais indispensables à l’accomplissement de la fonction sociale du droit. Le support écrit permet l’explication et l’approfondissement de ce processus.

Mon enseignement n’a en définitive d’autre raison d’être que de tenter de faire comprendre aux jeunes juristes en formation l’importance de l’engagement qu’ils devront assumer, à l’issue de leurs études, au sein d’un système démocratique malmené, en exigeant la primauté du droit, en résistant à leur tour à l’injustice qui se cache nécessairement derrière la dérégulation et, plus que tout, en défendant ceux qui en ont besoin, inlassablement, sans se décourager. En un mot en devenant de véritables *acteurs de la Justice*.

Le 1^{er} janvier 2018