



LE PRE-BARREAU

FORMATION ESTIVALE 2011

Cours de Raphaëlle HAIK

FASCICULE RÉCAPITULATIF DU COURS

PROCEDURE CIVILE

(Extrait : Introduction)

Toute reproduction de ce document ou communication à des personnes autres que les étudiants du Pré-Barreau - sauf autorisation expresse et écrite de notre établissement – expose son auteur à des poursuites judiciaires.

SOMMAIRE

SOMMAIRE.....	2
INTRODUCTION.....	3
Section 1 : La notion de droit judiciaire privé	3
A) La définition.....	3
B) Les caractères du droit judiciaire privé	3
1) Droit impératif	3
2) Droit formaliste.....	3
Section 2 : L'histoire du droit judiciaire privé	4
A) Les origines du droit judiciaire privé au Moyen Age	4
B) L'ordonnance de 1667.....	5
C) Le Code de procédure de 1806	5
D) Le (Nouveau) code de procédure civile.....	5
1) La présentation formelle du (Nouveau) Code de Procédure civile.....	6
2) Le contenu des dispositions du CPC.	6
Section 3 : Les sources du droit judiciaire privé	6
A) Les sources internationales.....	6
B) Les sources internes	7
1) La Constitution.....	7
2) Les sources non-textuelles.....	8
3) Les Codes	8

INTRODUCTION

Section 1 : La notion de droit judiciaire privé

A) La définition

On enseigne traditionnellement que le droit a pour fonction première de régir l'activité sociale des personnes, or, au regard de cette définition traditionnelle, le droit judiciaire privé présente une originalité marquée. Le droit de la famille ou le droit des obligations permettent aux sujets de droit de savoir si la loi autorise les activités qu'ils envisagent et, en cas de réponse positive, quels sont les moyens d'y parvenir. Le droit judiciaire privé ne s'inscrit pas dans une telle perspective, c'est un **droit sanctionnateur**, un auxiliaire des autres branches du droit = c'est un **droit servant**.

Le droit judiciaire privé contient précisément les règles applicables pour mettre en œuvre la sanction des règles de droit ordinaires que, par opposition au droit sanctionnateur, on regroupe sous le nom de **droit substantiel** = le droit judiciaire privé vient au secours du droit substantiel pour que celui-ci ne soit pas bafoué impunément.

Le terme procédure vient du latin « *procedere* » qui signifie littéralement « aller de l'avant » et désigne la façon de faire avancer le procès, l'ensemble des formalités qui doivent être accomplies pour que le procès reçoive une solution. C'est une manière de faire pour parvenir à un certain résultat, il inclut donc un mouvement, une marche à suivre.

B) Les caractères du droit judiciaire privé

Ce qui caractérise le droit judiciaire privé c'est l'intervention d'un tiers pour trancher le litige : ce tiers c'est le juge. La présence du juge indique qu'il s'agit d'un droit impératif (1). Par ailleurs, ce droit est également formaliste (2).

1) Droit impératif

L'impérativité des règles du droit judiciaire privé tient à l'ordre public. On y retrouve donc les inspirations classiques de l'**ordre public** : il est tantôt de **protection** lorsque la règle est édictée dans le but de protéger la partie faible (ex : les rédacteurs du Nouveau Code de procédure civile ont envisagé avec défaveur les clauses attributives de compétence, parce qu'en pratique, elles permettent à la partie forte d'imposer sa volonté à la plus faible), tantôt de **direction** lorsqu'il s'agit de protéger l'intérêt général.

Néanmoins lorsque rien ne s'y oppose, le législateur a introduit une certaine souplesse dans l'organisation et le déroulement du procès : une fois le litige né, les plaideurs peuvent choisir de saisir le juge selon diverses modalités, de moduler ses devoirs et ses pouvoirs, de modifier le jeu normal des voies de recours.

2) Droit formaliste

La principale des critiques faites à la procédure civile est d'être formaliste et il est vrai qu'un plaideur a toujours du mal à accepter la perte d'un procès pour une question de procédure.

Ex : Il n'admet pas que la rédaction incorrecte d'un acte d'instance puisse suffire à faire rejeter une demande bien fondée, ou encore qu'on puisse attacher une importance décisive au fait que l'appel a été interjeté un jour après l'expiration du délai.

Néanmoins il ne paraît pas possible de condamner aussi vite le formalisme. Ce serait oublier **deux de ses vertus majeures** :

La première est illustrée par une phrase célèbre du grand juriste allemand Ihéring : « *ennemie jurée de l'arbitraire, la forme est la soeur jumelle de la liberté* ». La forme apporte la sécurité à celui qui s'y soumet. En effet, si le formalisme du DJP peut sembler bien sévère à celui qui agit tardivement, il a le mérite d'instaurer une certitude plutôt qu'un doute et de faire échapper les plaideurs aux hasards de l'appréciation souveraine des juges du fond.

La seconde : La forme constitue pour le législateur un moyen technique irremplaçable pour atteindre un objectif déterminé.

Ex : Le législateur en réglementant de façon très précise l'acte introductif d'instance entend donner le maximum de garanties pour que le défendeur ait effectivement connaissance de l'acte qui lui est destiné et qu'il y trouve les renseignements qui lui sont nécessaires pour organiser sa défense.

Il apparaît ainsi que si la forme impose des contraintes au plaideur, ces contraintes sont loin d'être inutiles. Le formalisme est nécessaire chaque fois qu'il répond à un but précis, on peut ainsi parler de « formalisme causé ». Le point essentiel est là ; la forme n'est qu'un moyen pour atteindre un résultat déterminé. Inversement le formalisme est condamnable lorsqu'il devient un but en soi ou lorsqu'il est inapte à remplir la mission qui lui a été confiée. Il dégénère alors en excès. Ces excès ont toutefois pratiquement disparu des textes récents du DJP, et l'on verra que les rédacteurs du CPC ont établi quelques barrières¹ pour décourager la chicane qui prendrait appui, en la détournant, sur le formalisme.

= **Ce n'est pas un droit consensuel ou la volonté des plaideurs pourrait intervenir.**

Section 2 : L'histoire du droit judiciaire privé

A) Les origines du droit judiciaire privé au Moyen Age

La procédure en vigueur dans l'ancien droit était le fruit d'une conciliation entre des tendances diverses et non figées :

La plupart des règles semblent avoir été empruntées à la **procédure canonique** : c'est une procédure savante de **type inquisitoire**, écrite et secrète, minutieusement réglée. Les modes de preuve sont rationnels, l'appel hiérarchique toujours possible. C'est le juge qui dirige la procédure, les parties n'ont aucun rôle à jouer.

Mais les **procédures franque et féodale** ont, elles aussi, laissé des marques profondes. Le procès est l'oeuvre, la chose des plaideurs (**type accusatoire**). Son déroulement est public, contradictoire, il n'y a pas d'écritures, toute la procédure est orale et enfermée dans un système de preuves légales.

À la suite d'une lente transformation, la procédure civile a conservé les caractères dominants des procédures anciennes : elle était orale et écrite ; elle était publique et non secrète.

Ce n'est que vers le XVI^e siècle qu'apparaît une procédure répandue dans tout le Royaume, utilisant le français comme langue judiciaire, à la fois orale et écrite. Cette évolution est le fruit de divers textes :

D'abord **l'ordonnance de Villers-cotterêts** « sur le fait de la justice » (prise par François 1^{er} en août 1539) qui impose le français comme langue juridique et judiciaire à la place du latin.

¹ La plus essentielle est sans doute la règle « *pas de nullité sans grief* » posée par l'art 114 du CPC, sur laquelle on reviendra.

Ensuite **l'ordonnance de Moulins** (janv. 1566 sur la réformation de la justice) dont l'art. 54 donne la priorité à la preuve écrite sur la preuve testimoniale et l'enquête.

Enfin et surtout la **Grande ordonnance civile de Saint-Germain-en-Laye** promulguée en avril 1667, appelée **Code Louis** (XIV) ou même Code civil, dont les artisans furent Colbert et Lamoignon.

B) L'ordonnance de 1667

C'est la première œuvre de codification en France permettant l'unification de la procédure à travers tout le royaume. Elle visait à assurer l'unité de la procédure civile et à la distinguer nettement de la procédure criminelle. Vivement critiquée à la Révolution l'ordonnance n'a pourtant pas été abrogée par la Constituante qui se borna à affirmer quelques principes (liberté de la défense, obligation de motiver les décisions, publicité des débats) mais ne légiféra pas en matière de procédure civile.

C) Le Code de procédure de 1806

Le Code d'avril 1806 : Ce n'est qu'en 1806 que l'on envisagea de rédiger un code procédure civile. Ce code est entré en vigueur le 1^{er} janv. 1807.

Ce code était loin de contenir l'ensemble de la documentation indispensable à l'étude de la procédure. Il ne renfermait en particulier aucune disposition sur l'organisation judiciaire. Il fallait aller chercher dans les lois trop nombreuses et d'époques différentes, la réglementation organique des diverses juridictions ainsi que le statut du personnel judiciaire. C'était essentiellement un code de formalités judiciaires, s'intéressant presque exclusivement au déroulement du procès. La procédure restait formaliste, longue et coûteuse.

Malgré ces défauts, le Code est resté en vigueur pendant plus d'un siècle, sans être sérieusement retouché et a influencé la législation de plusieurs Etats (Belgique, Grèce, Japon). Depuis 1935 des réformes ont été réalisées, portant au début, sur des points particuliers, puis visant, dès 1971, à la réforme complète de l'ancien code de procédure civile ainsi que des textes relatifs à l'organisation judiciaire, au statut des magistrats et des auxiliaires de justice.

Il a finalement été complètement abrogé par une loi du 20 décembre 2007.

D) Le (Nouveau) code de procédure civile²

Une **commission de réforme du code de procédure civile** a donc été mise en place à l'initiative de **Jean Foyer** alors garde des Sceaux (1969). Après 11 ans de travail, elle a abouti à l'élaboration d'un **nouveau Code de procédure civile**.

Le NCPC est contenu dans le **décret du 5 décembre 1975, applicable depuis le 1^{er} janvier 1976**. Depuis le NCPC a fait l'objet de très nombreux compléments.

Le NCPC est le fruit de l'influence de plusieurs personnes : Le **doyen Cornu** qui a presque intégralement rédigé le Code, **Motulsky** qui a aussi beaucoup influencé la rédaction.

² Au jour de son entrée en vigueur, le Code a officiellement été qualifié de Nouveau code de procédure civile car une partie de l'ancien code de 1806 était restée en vigueur. Mais depuis la loi du 20 décembre 2007 (n° 2007-1787, art. 26) le Code de procédure civile institué le 14 avril 1806 a été abrogé. Le Nouveau code de procédure civile institué par le décret du 5 décembre 1975 est donc devenu Code de procédure civile.

1) La présentation formelle du (Nouveau) Code de Procédure civile.

La présentation matérielle a été particulièrement soignée. Chaque expression propre au droit procédural est conservée mais est, chaque fois que cela est possible l'objet d'une définition simple et nette (ex : art. 30, 43, 53..).

Le plan du CPC : Le CPC est composé de **cinq Livres** :

Le Livre 1^{er} contient toutes les **dispositions dotées d'une portée générale et communes à toutes les juridictions civiles, commerciales ou sociales, qu'elles soient de droit commun ou d'exception** (art. 1 à 749 répartis dans 21 Titres).

Le Livre II, plus bref (art. 750 à 1037 répartis en 7 Titres) regroupe les **dispositions particulières à chaque juridiction** en distinguant la procédure suivie devant les juridictions de premier degré et celles employées devant la Cour d'appel et la Cour de cassation.

Le Livre III contient les **dispositions propres à certaines matières** (art. 1038 à 1441). Les divisions de ce Livre sont manifestement inspirées de l'organisation du Code civil. Il traite ainsi des personnes, des biens, des régimes matrimoniaux, des successions et des libéralités. Sont ainsi regroupées des procédures qui ont leur place dans le Code de procédure civile tout en montrant qu'elles sont sous la dépendance du droit substantiel.

Le Livre IV a reçu les textes sur **l'arbitrage interne et international** (art. 1442 à 1507), ce qui présente l'avantage de souligner la soumission de ce mode particulier de règlement des litiges à quelques grands principes fondamentaux de la procédure civile.

Enfin le **Livre V**, coquille vide prévue à l'origine pour accueillir la réglementation sur les voies d'exécution mais qui restera lettre morte dans la mesure où une loi étant nécessaire en la matière, ses dispositions ne pourront s'intégrer dans le Livre V du CPC.

2) Le contenu des dispositions du CPC.

Les rédacteurs du CPC se sont efforcés de poser un complexe de règles qui forment une sorte **de droit commun procédural** pour le droit privé. Ces règles techniques du Livre I applicable à toutes les juridictions même d'exception sont, elles-mêmes, précédées de **principes directeurs**. Par ailleurs les rédacteurs du CPC ont pris soin de mettre en place des procédures souples et variées.

Section 3 : Les sources du droit judiciaire privé

A) Les sources internationales

A priori il peut paraître paradoxal de parler de sources internationales pour une discipline essentiellement nationale qui intéresse la souveraineté. Néanmoins aujourd'hui la procédure civile s'internationalise sous l'influence de **deux facteurs** :

. **D'une part** le développement des relations internationales entre les sujets de droit qui multiplie les causes de survenance de litiges internationaux.

. **D'autre part**, et indépendamment de tout litige international, les États acceptent, généralement par la conclusion de conventions multilatérales, de respecter dans la conduite des procédures se déroulant sur leur territoire, certains principes qu'on pourrait qualifier de fondamentaux et qui concernent les litiges internes sans éléments d'extranéité.

Les instruments comportant de telles règles sont très divers :

. **D'une part** les Traités internationaux formant le noyau dur du droit processuel international : certains sont généraux en ce sens qu'ils définissent des normes d'accès au juge, de déroulement équitable du procès... qui encadrent tous les litiges. Les deux plus importants sont le Pacte des Nations unies relatif aux droits civils et politiques (19 déc. 1966) dont l'art. 14 §1, 3 et 4 consacrent le droit à un procès équitable, et la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, encore appelée Convention de New York du 26 janvier 1990, dont certains articles évoquent la possibilité pour un tribunal d'inviter un enfant à s'exprimer devant lui + La Convention Européenne de Sauvegarde des droit de l'homme et des libertés fondamentales.

D'autres sont spécialisées, mais contiennent des dispositions procédurales, ex : la Convention des Nations unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination sociale.

. **D'autre part**, à côté de ce noyau dur, il existe des déclarations de principe, principes directeurs, recommandations, traités modèles... qui n'ont que la valeur d'un engagement politique pour les Etats qui les signent. Ainsi la Déclaration Universelle des droits de l'homme du 10 déc. 1948 qui n'a pas la valeur d'un traité et dont l'Etat considère qu'elle n'a que valeur d'un idéal à atteindre. + En ce qui concerne l'ONU, Les principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature (1985), les principes directeurs applicables au rôle des magistrats du Parquet (1990) + Toutes les recommandations du Conseil de l'Europe.

Ces instruments juridiques ont permis l'élaboration d'une « véritable charte internationale des droits procéduraux », grâce à la mise en place de mécanismes de contrôle de leur application.

B) Les sources internes

1) La Constitution

On assiste à un phénomène que certains auteurs (Vincent et Guinchard) ont appelé « la constitutionnalisation de la procédure ». *A priori* ce phénomène peut paraître surprenant pour une matière qui relève du pouvoir réglementaire (art. 34 et 37 de la Constitution) mais 2 manifestations :

- **La première manifestation** de ce phénomène provient de l'existence d'une jurisprudence de Conseil constitutionnel qui a réintégré dans le champ législatif de l'article 34 **deux catégories de règles** de procédure civile (alors que la procédure civile relève du domaine réglementaire) :

. **D'abord** toutes les règles qui concernent des matières qui par leur nature relèvent de la compétence législative

ex : La fixation des cas d'ouverture du recours en cassation, la détermination de la charge de la preuve qui relève aussi du domaine de la loi en ce qu'elle affecte « les droits et obligations de l'intéressé ».

. **Sont ensuite** réintégréées dans le champ législatif de l'art. 34 toutes les règles de procédure civile qui mettent en cause les droits de la défense.

Par ailleurs, il faut souligner que l'extension du champ législatif des règles de procédure civile est potentiellement illimitée depuis la décision du Conseil Constitutionnel du 30 juillet 1982 qui a estimé que le non-respect des règles de compétence par le législateur ne constituait pas une cause d'inconstitutionnalité. Il en résulte que le Parlement peut légiférer dans le domaine de la procédure civile sans encourir la censure du Conseil Constitutionnel.

- **La seconde manifestation** de la constitutionnalisation de la procédure civile provient des évolutions considérables qui se produisent quant à la manière dont ce droit constitutionnel nouveau est importé en droit privé et réceptionné par les autorités juridictionnelles : Selon l'art. 62 al 2 de la Constitution, les décisions du Cons. Constitutionnel s'imposent « *aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* » et l'autorité de ces décisions s'attache non seulement au dispositif mais aussi aux motifs dès lors « *qu'ils en sont le soutien nécessaire et en constituent le fondement même* » (DC 1963 du 16 janv. 1963).

2) Les sources non-textuelles

La pratique judiciaire

Il s'agit d'un corps d'usages locaux qui varient selon les régions et le type de juridiction, on parle à leur propos de « style du palais », ces pratiques peuvent inciter le législateur à procéder à d'éventuelles modifications, souvent minimes des règles de procédure civile.

La jurisprudence

La JP en matière de procédure civile est abondante. En principe c'est la deuxième chambre civile de la Cour de cassation qui est compétente pour connaître des questions de DJP. Cependant elle n'en a pas le monopole, puisque les questions de DJP naissent lors de litiges qui portent sur des affaires de droit substantiel. Il arrive donc très fréquemment que le pourvoi en cassation comprenne un ou plusieurs moyens de procédure et un plusieurs moyens de droit substantiel. Dans ce cas, l'examen du pourvoi est le plus souvent confié à la Chambre qui s'occupe de la question de droit substantiel.

Cette situation entraîne **deux inconvénients** : **le premier** est que des problèmes délicats de procédure sont parfois réglés par une chambre qui n'est pas spécialisée en cette matière ; **le second** est qu'il arrive plus souvent en Droit Judiciaire Privé qu'en d'autres matières que les chambres de la Cour de cassation adoptent des solutions divergentes qui nécessitent l'intervention de l'Assemblée Plénière.

À côté de la jurisprudence de la Cour de cassation, il ne faut pas négliger celle des juridictions des juges du fond, en particulier des Cours d'appel, qui présente souvent un intérêt certain pour le juriste, notamment lorsqu'elles portent sur l'application de textes récents qui n'ont pas encore été soumis à l'interprétation de la Cour de cassation.

3) Les Codes

a) L'ancien Code de procédure civile

Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 20 décembre 2007, le Code de procédure civile de 1806 était encore en vigueur dans ses dispositions relatives aux saisies immobilières. Ces dispositions ont finalement été abrogées et reprises dans le Nouveau Code de procédure civile, devenu en conséquence Code de procédure civile.

b) Le Code de l'organisation judiciaire

Il décrit la composition et le fonctionnement des juridictions de l'ordre judiciaire et comprend aussi une grande majorité des règles de compétence d'attribution et de compétence territoriale. (Une ordonnance du 8 juin 2006 en a modifié la partie législative et la partie réglementaire a été modifiée par le décret n° 2008-522 du 2 juin 2008).

c) Le CPC

= Les règles de procédure civile sont donc contenues dans deux Codes.