

**TOULOUSE
CAPITOLE**
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*AMÉLIORER ET SIMPLIFIER LA PROCÉDURE CIVILE - . - COMMENT REGAGNER LA
CONFIANCE DES JUSTICIABLES ?*

JULIEN THÉRON

Référence de publication : La Semaine Juridique Edition Générale n° 9-10, 26 Février 2018, 237

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

AMÉLIORER ET SIMPLIFIER LA PROCÉDURE CIVILE - . - COMMENT REGAGNER LA CONFIANCE DES JUSTICIABLES ?

Procédure civile

Le rapport « Améliorer et simplifier la procédure » figure parmi les cinq chantiers de la justice restitués le 15 janvier dernier . - S'il propose notamment comme mesure de simplification un acte de saisine numérisé unique, il énonce un certain nombre de propositions destinées à convaincre le justiciable de la qualité des décisions de première instance et à le dissuader de la sorte d'exercer des recours

Accès au sommaire

Présenter le rapport « Améliorer et simplifier la procédure civile » dirigé par Frédérique Agostini, présidente du TGI de Melun et Nicolas Molfessis, professeur de droit privé à l'université Panthéon-Assas, est une tâche complexe pour plusieurs raisons.

Un chantier parmi d'autres. - D'abord, parce qu'il s'agit là d'un « chantier » faisant partie d'un ensemble. La garde des Sceaux a en effet commandé le 15 octobre dernier cinq rapports ayant « pour objectifs de transformer en profondeur la Justice et de répondre efficacement aux attentes des justiciables » (www.justice.gouv.fr/la-garde-des-sceaux-10016/restitution-des-chantiers-de-la-justice-31181.html). Ces « chantiers » – puisque tel est leur nom – portent sur la transformation numérique, l'amélioration et la simplification de la procédure pénale, l'adaptation des réseaux de juridictions, le sens et l'efficacité des peines et enfin sur l'amélioration et la simplification de la procédure. Or, il est difficile d'isoler ce rapport des autres tant ils sont en interaction.

Néanmoins si l'on se concentre sur ce seul rapport, compte tenu de la récente réforme de la procédure d'appel (D. n° 2017-891, 6 mai 2017 : JCP G 2017, doct. 659, Étude S. Amrani Mekki) et de la réflexion entamée par la Cour de cassation sur son éventuelle évolution (www.courdecassation.fr/IMG///Rapport%20sur%20la%20r%C3%A9forme%20de%20la%20Cour%20de%20cassation.pdf) les 30 propositions faites ne sont relatives qu'à la première instance.

L'objectif n'en est pour autant pas moins essentiel. La justice de première instance est celle qui devrait seule régler l'essentiel des litiges. Les recours devraient n'être qu'accidentels. Chaque justiciable devrait être persuadé que le jugement rendu est le bon. L'introduction du rapport souligne ainsi qu'il importe de se départir de l'idée selon laquelle la première instance ne constitue qu'une étape dans un procès qui en comporte trois. Le procès devrait idéalement se résumer à une seule instance. Il y a là sans doute l'objectif

le plus important de ce chantier, même s'il dénote une part d'artifice. 79,6 % des jugements de TGI ne font en effet l'objet d'aucun recours. Pour autant la confiance en la justice est à ce point essentielle à la paix sociale, que l'on ne cherche jamais assez à renforcer la confiance que lui porte le justiciable.

Une démarche politique avant tout. - Ensuite, s'il est difficile d'aborder ce rapport d'un point de vue strictement juridique, c'est qu'il résulte très ouvertement d'une volonté avant tout politique de regagner la confiance des citoyens.

À ce titre, l'entame est éloquente : la justice y est décrite comme en crise, pétrie de lenteurs et de dysfonctionnements, manquant de moyens, inaccessible, inintelligible... En un mot, il s'agit de conforter une partie des justiciables dans leurs a priori. Pourtant, le personnel de justice est de qualité et les décisions rendues le sont sans doute elles aussi dans la grande majorité des cas, et ce alors que les moyens sont insuffisants. S'il faut indéniablement augmenter le budget de la justice, modifier, simplifier, améliorer, pour que la justice soit en phase avec la numérisation, soit toujours plus accessible, mieux respectée, permette de mieux garantir les droits substantiels, il aurait pu être sage de faire le tri entre ce qu'il faut modifier et ce qu'il faut garder ou éprouver. Il est par exemple édifiant que ce rapport contienne des propositions qui indirectement appellent des modifications de la procédure d'appel réformée en profondeur il y a quelques mois (préc.)...

En outre, en faisant naître l'espoir d'un grand chamboulement, le risque est grand de décevoir. Tel serait le cas si faute de moyens financiers, certaines propositions n'aboutissent pas, ou pire, aboutissent alors que certains justiciables seraient incapables d'en assumer le coût.

3 mois pour réformer et innover. - Par ailleurs, il est difficile d'analyser objectivement un travail rédigé en un temps si bref. Pour démontrer sa volonté irrévocable de faire évoluer les choses de manière imminente, la garde des Sceaux n'a attribué que 3 mois pour la rédaction de ces rapports. Comment imaginer en 3 mois réformer en profondeur la justice civile et regagner la confiance des justiciables ? Une analyse objective de ce rapport oblige alors à lutter contre deux a priori : l'admiration d'avoir réussi un tel exploit si rapidement, et le doute quant à la solidité d'un contenu si rapidement dessiné.

On est cependant vite rassuré dans la mesure où il s'agit pour l'essentiel d'idées déjà éprouvées par de nombreuses réflexions existantes (V.not. : Ph. Bas, Cinq ans pour sauver la justice : Sénat, 2017, rapp. n° 495. – D. Marshall (dir.), Les juridictions du XXI^e siècle, déc. 2013. – Ph. Delmas-Goyon, Le juge du XXI^e siècle, déc. 2013. – A. Garapon (dir.), La prudence et l'autorité, L'office du juge au XXI^e siècle :

Rapport IHEJ, mai 2013. – G. Canivet (dir.), Justice, faites entrer le numérique, Institut Montaigne, nov. 2017 : JCP G 2017, act. 1305, Aperçu rapide N. Fricero ; JCP G 2017, prat. 1243, 3 Questions à Guy Canivet). La méthode a alors consisté à auditionner des acteurs de terrain à leur propos. Mais même en partant de l'existant, le rapport ne pouvait pas proposer une construction finie emportant le consensus.

Aussi, le présent rapport fait part de problématiques essentielles et envisage certaines pistes particulièrement intéressantes : acte de saisine numérique unique, principe de concentration en première instance et représentation obligatoire par avocat, méthodes destinées à favoriser l'unicité des jugements notamment. Pour autant le groupe de travail n'a pu trancher précisément sur les voies que devra emprunter le législateur. En outre, on peut regretter certaines propositions – peut-être simplistes – comme l'assimilation des exceptions de procédure aux fins de non-recevoir. Simplifier ce n'est pas appauvrir.

Architecture. - Enfin, une restitution synthétique de ce « chantier » est rendue difficile en raison de sa présentation. Il est articulé autour de trois parties : refonder l'architecture de première instance, repenser les droits et devoirs des acteurs du procès, assurer la qualité et l'efficacité de la décision de justice. Les idées présentées dans chacune de ces parties sont hétérogènes par leur ambition mais aussi par leur finalité. Il est difficile dans ces conditions d'en dégager une vision d'ensemble.

Mais si l'on garde à l'esprit l'intitulé du rapport « Amélioration et simplification de la procédure civile », il apparaît intéressant de lire ce rapport en s'interrogeant en premier lieu sur la pertinence des mesures ayant vocation à améliorer la perception de la justice par le justiciable **(1)**, et en deuxième lieu d'apprécier les mesures destinées à simplifier la procédure **(2)**.

1. Améliorer la perception de la justice

Améliorer la justice en première instance c'est convaincre le justiciable que son procès est convenablement réglé par la première juridiction saisie, et que l'exercice d'une voie de recours est inutile.

En ce sens, un certain nombre de propositions contenues dans ce rapport participent à renforcer l'autorité des jugements (A). L'efficacité de ces dernières permettra d'en faire accepter d'autres comme le rehaussement du taux de ressort ou encore l'exécution provisoire de droit (B).

A. - Renforcer l'autorité des jugements

Pour renforcer l'autorité et donc l'efficacité des jugements de première instance, il est proposé de : recentrer le juge sur l'office qui lui est propre (1°) , responsabiliser les parties en matière de litige (2°) , supprimer tant que possible l'aléa judiciaire (3°) .

Recentrer le juge sur l'office qui lui est propre

Inciter les parties à recourir à des modes amiables de règlement. - Les modes de règlement amiable sont en vogue. Il est généralement avancé qu'ils constituent une voie de justice de qualité. Mais il existe un autre argument pour les promouvoir. L'existence d'un recours amiable préalable à la saisine du juge permet d'asseoir l'autorité de ce dernier.

Le recours au juge doit être exceptionnel, il ne doit intervenir que lorsque les parties n'ont d'autres solutions pour trouver une issue à leur différend. L'impossibilité d'être parvenues préalablement à une solution amiable convainc de la nécessité, du caractère inéluctable de la décision judiciaire. Le recours préalable à un mode de règlement amiable (MARD) participe ainsi en cas d'échec à renforcer l'autorité du jugement.

On aurait pu s'attendre à ce que le rapport systématise le recours préalable à un mode amiable. Tel n'est pas le cas, il propose de rehausser le seuil de recours à un MARD obligatoire à 5 000 euros, mais au-delà le groupe de travail souhaite simplement inciter (de manière forte tout de même) les parties à recourir à un mode amiable. Imposer le recours amiable préalable risque de transformer celui-ci en inutile formalité dans nombre d'hypothèses. C'est dans cet état d'esprit qu'il est proposé d'éradiquer du Code civil l'audience de conciliation dans la procédure de divorce. En outre, le rapport doute de la capacité des médiateurs, conciliateurs et avocats à prendre en charge un volume considérable d'affaires.

Pour inciter, il est notamment préconisé de généraliser les clauses de médiation préalable dans les contrats civils et commerciaux. Il est également proposé de laisser au juge à tout moment de la procédure la possibilité, même en l'absence de disposition particulière, d'enjoindre aux parties de recourir à la

médiation ou à la conciliation. Le demandeur refusant d'y procéder pourrait alors être sanctionné par une caducité, tandis que le défendeur serait sanctionné lors de la mise en œuvre de l'article 700 du Code de procédure civile (CPC).

Une proposition de modification de l'article 5 du CPC mérite l'attention. Il s'agirait de laisser la possibilité au juge de décider de ne statuer que sur les questions de principes (validité d'un titre, bien-fondé de la demande) et de renvoyer les parties à la médiation ou à la conciliation pour le reste lorsque cela est possible. On imagine ainsi que face à un contentieux par exemple d'imprévision le juge puisse ne statuer que sur l'existence de circonstances imprévisibles pour que les parties décident seules ensuite des conséquences à en tirer.

Éviter les procès sur la compétence. - Les juridictions sont saisies pour qu'elles tranchent une difficulté d'ordre substantiel. Il importe alors qu'elles puissent se concentrer sur cette tâche et que le défendeur ne louvoie pas en invoquant de manière dilatoire des exceptions d'incompétence. Perdre du temps pour une raison de compétence de la juridiction nuit nécessairement à la perception qu'a le justiciable de la justice. La crainte de sanctions pour abus de procédure ne suffit vraisemblablement pas à éradiquer ce type de comportement. Aussi le présent rapport propose à court terme que la question de la compétence puisse être tranchée par le juge sans possibilité de recours immédiat. Après le remplacement du contredit par l'appel dans le cadre de la récente réforme du 6 mai 2017 (D. n° 2017-891, 6 mai 2017, préc.) c'est donc l'appel de la décision se prononçant uniquement sur la compétence qui serait supprimée. À terme en cas de création d'un tribunal judiciaire de première instance unique, dans la mesure où seule une compétence territoriale pourrait être contestée, il est proposé que le juge statue sur sa compétence par une mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours. La question de compétence n'étant plus que territoriale et n'affectant pas le fond, il semble que la qualification de mesure d'administration judiciaire soit adéquate. On pourrait d'ailleurs envisager que d'ores et déjà, en l'absence de tribunal judiciaire unique, le code soit modifié pour qu'il soit indiqué qu'en matière de compétence territoriale les juges statuent par mesure d'administration judiciaire.

D'autres pistes d'évolution sont envisagées : imposer comme seul critère de compétence territorial celui du domicile du défendeur ; ou encore élargir la compétence des juridictions spécialisées pour statuer sur les demandes incidentes (*CPC, art. 51*) à l'instar de ce qui a été fait pour le tribunal d'instance (*CPC, art. R. 221-40*).

Déjudiciariser. - Enfin, pour recentrer le juge sur l'activité qui lui est propre il est proposé de déjudiciariser ce qui n'est pas juridictionnel. Il est légitime de décharger un juge déjà bien occupé des tâches qui ne lui reviennent pas par nature. En revanche il importe de prêter attention lorsque sous prétexte de déjudiciariser on propose de supprimer l'homologation du changement de régime matrimonial en présence d'enfants mineurs ou de créanciers opposants. La matière est certes gracieuse (CPC, art. 1301), mais il n'en demeure pas moins qu'elle est juridictionnelle. Dans ces situations en effet, le législateur crée la contestation en présumant qu'il y a une atteinte à des intérêts qu'il protège (famille ou créanciers). Il appartient alors au juge par sa vérification juridictionnelle de vider la contestation avant qu'elle n'éclate. Supprimer cette homologation c'est ouvrir le risque que la contestation ne naisse plus tard et que le changement de régime matrimonial ne soit *a posteriori* critiqué...

Responsabiliser les parties

Si les parties invoquent tous les moyens nécessaires à la défense de leurs intérêts au cours de l'instance, et qu'elles agissent loyalement, les recours contre les jugements devraient être plus rares. Les justiciables devraient être plus facilement convaincus que cette décision s'impose à eux.

Consacrer un principe de concentration en première instance. - Le présent rapport, s'il réfute la possibilité d'imposer un principe de concentration des demandes, propose d'imposer un principe de concentration des moyens dès la première instance.

Le principe de concentration des moyens, consacré par l'arrêt Césaréo (*Cass. ass. plén., 7 juill. 2006, n° 04-10.672 : JurisData n° 2006-034519 ; JCP G 2007, II, 10070, note G. Wiederkehr*), souvent critiqué, jouit pourtant de solides justifications en matière de litige. Le justiciable bénéficie de la possibilité de saisir la justice pour que ses intérêts privés soient protégés. Il doit être conscient de cette opportunité et doit dès lors prendre toutes les mesures pour défendre ses droits. Ce sont ses droits, c'est à lui d'en assumer la responsabilité pour obtenir gain de cause. Imposer une véritable charge des moyens est-elle plus choquante qu'imposer la charge de la preuve ? Pour autant, il faut souligner qu'un tel principe ne peut qu'aller de pair avec une représentation obligatoire par avocat comme le propose le présent rapport . Dès lors que ce n'est pas le cas, ce principe doit être écarté. Tel est notamment le cas pour les petits litiges ou en matière gracieuse.

Très délicate est la question de déterminer si en conséquence le juge doit relever ou non les moyens de droit. La doctrine est divisée sur ce point, certains estimant que le principe de concentration ne peut faire l'impasse d'une obligation du juge de relever les moyens de droit (lire not. *G. Bolard, L'office du juge et le rôle des parties : entre arbitraire et laxisme : JCP G 2008, doctr. 156*). En substance, il est avancé qu'à défaut, c'est accepter que le juge ne tranche pas le litige en l'état du droit applicable mais seulement en l'état du droit invoqué par les parties. Pour autant, si l'on garde à l'idée qu'il revient aux parties et à leur avocat de défendre et d'assumer la responsabilité de leurs intérêts en fait et en droit, un devoir du juge de relever les moyens de droit ne s'impose pas. N'est-ce pas le cœur de la mission de l'avocat que d'être suffisamment bon juriste pour identifier tous les moyens invocables ? S'il ne tranche pas, le présent rapport semble tendre vers un devoir du juge de relever les moyens de droit, ou a minima propose de consacrer la jurisprudence Dauvin donnant la possibilité au juge de relever d'office les moyens de droit, que le moyen soit d'ordre public ou non (Cass. ass. plén., 21 déc. 2007, n° 06-11.343 : JurisData n° 2007-042069 ; *JCP G 2008, II, 10006, note L. Weiller*). Mais cette simple faculté ne crée-t-elle pas une inégalité des justiciables, selon qu'ils ont ou non la chance d'avoir un juge suffisamment alerte sur la matière pour identifier un moyen qu'elles auraient omis ?

Il importe de souligner ici qu'il est proposé, non pas de consacrer un principe de concentration au sein du procès, mais au sein de la première instance. Un tel principe a pour conséquence de dissuader de faire appel si l'exercice du recours est motivé par le souhait d'invoquer un moyen de droit qui ne l'aurait pas été en première instance. Autant dire qu'il importerait de bien choisir son avocat en première instance... Cette proposition – qui si elle vient à être adoptée emportera modification de l'article 563 CPC – interdira en effet de soulever un nouveau moyen en appel. Indéniablement, une telle mesure renforce l'autorité du jugement de première instance, puisque l'on devra présumer de manière irréfragable que le juge du premier ressort a eu une vision exhaustive du litige. Il en découle que l'appel se verrait teinté d'une coloration plus forte de « voie de réformation », que ne l'ont souhaité les rédacteurs du récent décret du 6 mai 2017 réformant l'appel (*L. Mayer, L'objet et les effets de l'appel : Gaz. Pal. 25 juill. 2017, n° 28, p. 76*).

Consacrer le principe de loyauté. - C'est un euphémisme que de dire que ce principe – promu notamment par Serge Guinchard auquel Marie-Emma Boursier a consacré une belle thèse (*M.-E. Boursier, Le principe de loyauté en droit processuel : Dalloz, 2003*) – est en vogue. À l'instar de nombre d'autres études (depuis le rapport de J.- C. Magendie, « Célérité et qualité de la justice. La gestion du temps dans le procès » en 2004 jusqu'au récent rapport de l'Institut Montaigne (*préc.*) ou celui du CRA/IHEJ, « Les quatre défis de l'avocat français du XXI^e siècle » d'octobre 2017 (V. *JCP G 2017, act. 1247, Aperçu rapide G. Pillet*)), et malgré les critiques dont un tel principe peut être la proie (le rapport souligne que la consultation lancée quant à la consécration textuelle du principe de loyauté a obtenu un résultat contrasté. Il faut

reconnaître que ce principe a pu être décrit comme inutile en raison notamment de textes existants et permettant de sanctionner la déloyauté des parties : *L. Miniato, L'introuvable principe de loyauté en procédure civile : D. 2007, p. 1035*), le groupe de travail cherche à le promouvoir dans le domaine de la preuve sans aller jusqu'à l'imposer.

Il permettrait de s'assurer du respect du contradictoire dans l'administration de la preuve, comme si le seul principe du contradictoire n'y suffisait pas... Son utilité est en revanche présentée de manière plus audacieuse dès lors qu'il est indiqué qu'il permettrait d'obliger les parties à invoquer au soutien d'un moyen non seulement les éléments de preuve favorables mais également ceux qui lui sont défavorables . Elle ne pourrait pas faire le tri et ne retenir que ce qui est susceptible de lui donner raison aux yeux du juge. Ne s'agit-il pas dès lors de consacrer un devoir de prouver contre soi ? Le groupe de travail s'en défend en précisant que si la partie en cause ne souhaite pas être fragilisée dans la défense de ses intérêts, il lui appartient d'abandonner le moyen l'obligeant à apporter une preuve lui étant défavorable.

Justifier les atteintes au contradictoire. - Les ordonnances sur requête constituent une grave entorse au principe du contradictoire. C'est la raison pour laquelle en principe le requérant doit motiver dans sa requête des circonstances particulières qui justifient de la nécessité d'une procédure non contradictoire.

Par exception, lorsque cette procédure est prévue dans le cadre de textes spéciaux, une telle démonstration n'est pas nécessaire. Aussi dans le but d'améliorer les droits des justiciables absents, le présent rapport suggère qu'une démonstration de la nécessité d'écarter le contradictoire soit systématiquement nécessaire et que soit intégrée dans le code une exigence de proportionnalité posée par la Cour de cassation (*Cass. soc., 16 nov. 2016, n° 15-17.163 : JurisData n° 2016-024095*).

Réduire l'aléa judiciaire

Collégialité et spécialisation. - Restaurer la confiance du justiciable c'est lui garantir que la décision rendue est de qualité. À cette fin, il est proposé de restaurer une collégialité effective en première instance, ou encore de fidéliser les magistrats dans leur poste pour assurer une plus grande spécialisation aux formations de jugement.

Favoriser l'unité des jugements. - De manière courageuse et essentielle le présent rapport souhaite favoriser l'unité des décisions. La magistrature est naturellement attachée à son indépendance vis-à-vis des solutions de la Cour de cassation. Néanmoins, les disparités de solutions sur un même point instaurent un sentiment d'insécurité du justiciable qui se sent en proie à un aléa judiciaire. Aussi tout en soulignant qu'une juridiction peut tout à fait résister à une jurisprudence lorsqu'elle la trouve contestable, il faut lutter contre « l'ignorance ou l'indifférence à l'égard de cette jurisprudence » (Rapp., p. 35).

Pour favoriser l'unité des jugements, il est proposé d'harmoniser formellement la rédaction des décisions. Cela passe par l'élaboration de trames normalisées . Surtout, il est suggéré de renforcer le lien entre la première instance et la Cour de cassation . Il s'agit d'accroître l'utilisation de la saisine pour avis ou encore de renforcer le support apporté par le service de documentation, des études et du rapport de la Cour de cassation. Les juridictions de première instance devraient saisir plus fréquemment ce service. Enfin, si aucune mesure détaillée n'est prescrite, une piste de réflexion est lancée relativement au traitement des dossiers sériels. Il s'agirait soit de désigner des affaires pilotes, soit de regrouper les contentieux sériels devant une même juridiction.

B. - Tirer les conséquences d'une autorité renforcée

Taux de dernier ressort et exécution provisoire de droit. - Au sein du rapport étudié, une réflexion est lancée relativement à l'augmentation du taux de dernier ressort. *A minima*, il est proposé dans un premier temps de le rehausser à 5 000 euros. Le groupe de travail s'interroge au-delà de la possibilité de le passer à 10 000 euros. Il s'inquiète cependant que cela n'aboutisse à encombrer le rôle de la Cour de cassation.

Si le rapport ne l'énonce pas, il importe de souligner qu'une telle augmentation ne pourra se faire sans avoir au préalable éprouvé l'efficacité des mesures destinées à assurer au justiciable que la décision de première instance est d'excellente qualité. À défaut, la suppression de la faculté de faire appel risque de paraître comme une mesure arbitraire destinée simplement à décharger le rôle des cours d'appel.

Il en va de même pour la proposition qui est faite d'inverser le principe en matière d'exécution provisoire et de l'ériger en principe plutôt qu'en exception. Outre le fait qu'il importera de garantir une éventuelle restitution en cas de réformation, une telle mesure ne peut emporter l'adhésion qu'à la condition

de tout mettre en œuvre pour garantir et convaincre les justiciables que la première décision rendue est la bonne. Sinon, le justiciable pourrait considérer que la justice lui force la main alors que le procès n'est pas terminé.

2. Simplifier la procédure

Tribunal judiciaire unique. - Le chantier d'amélioration et de simplification de la procédure civile reprend – tout comme le chantier d'adaptation du réseau des juridictions – l'idée récurrente de créer une juridiction unique en première instance. Elle s'appellerait Tribunal judiciaire. À court terme le présent rapport propose qu'elle regroupe le TGI et TI et à plus long terme elle pourrait regrouper dans des chambres spécialisées le contentieux dévolu aux conseils de prud'hommes, voire celui relevant des tribunaux de commerce.

Au-delà sur un plan purement procédural, il importe de relever les propositions faites pour simplifier la procédure civile tout d'abord lors de l'introduction de l'instance, puis ensuite en cours d'instance.

A. - Simplification lors de l'introduction de l'instance

Acte de saisine unique. - Opportunément le groupe de travail propose de substituer un acte de saisine unique aux cinq modes traditionnels (assignation, requête, requête conjointe, déclaration au greffe, présentation volontaire). Cet acte unilatéral ou conjoint serait dématérialisé et accessible via le portail de la justice . Une fois, cette saisine judiciaire numérique opérée, le système générerait pour le demandeur une première date d'audience.

Faute de recourir à cette saisine judiciaire la sanction serait l'irrecevabilité. Le choix de la nullité est exclu de manière à ne pas subordonner la sanction de l'absence de saisine dans les formes à la démonstration d'un grief. Pour autant, il importe de souligner que l'irrecevabilité sanctionne en principe le défaut de droit d'agir et que tel n'est pas le cas ici. Il ne peut s'agir que d'une exception de procédure.

Signification . - Une fois cette saisine judiciaire numérique opérée, il reviendrait alors au demandeur de délivrer au défendeur par voie d'huissier l'acte de saisine et les pièces qui viennent à l'appui de la demande. Le greffe serait ainsi déchargé des modalités de convocation au profit de la signification par huissier (excepté en matière gracieuse où cette convocation resterait à la charge du greffe).

B. - Simplification en cours d'instance

Principe de la mise en état conventionnelle. - Une fois la saisine opérée, il est prévu une audience d'orientation au cours de laquelle les avocats des parties indiquent s'ils souhaitent ou non une procédure participative de mise en état. Le rapport la présente comme la modalité de principe. Il y a là une proposition cohérente avec celles ayant vocation à responsabiliser les parties. Le principe du dispositif retrouverait son empire. Le cas échéant les parties concluraient une convention aux fins de mise en état qui entraînerait le retrait du rôle. Le juge fixerait alors les dates de clôture et de plaidoirie en fonction du temps dont les parties estiment avoir besoin.

En cas de mise en état judiciaire, le juge purgerait *ab initio* les exceptions de procédure et fins de non-recevoir relevées puis le cas échéant organiserait la mise en état.

La place de l'écrit et de l'oral. - Le rapport propose de donner un rôle subsidiaire à l'oral. Les procédures seraient écrites et numériques au-delà de 5 000 euros. Il n'y aurait d'audience que là où l'oral apporte une plus-value (audition des parties, témoins, experts). Le juge pourrait ainsi décider de statuer sans audience.

Confondre fins de non-recevoir et exceptions de nullité. - La distinction des nullités de fond et des fins de non-recevoir est parfois difficile à opérer. Aussi, comme mesure de simplification, le présent rapport propose de les unifier et d'en faire des fins de non-recevoir. Il s'agit peut-être plus là d'une mesure simpliste que simplificatrice. La distinction a ses raisons d'être qui justifient d'ailleurs un régime différent. La qualification de fin de non-recevoir est plus dangereuse pour la partie à qui on l'oppose qu'une exception, dans la mesure où elle remet en cause l'effet interruptif de la prescription.

La fin de non-recevoir affecte le droit d'agir. À titre d'exemple celui qui n'est pas propriétaire, faute de qualité ne peut pas agir en bornage. Il en peut pas saisir la justice à cette fin. La nullité pour vice de fond

affecte l'acte de procédure. En ce sens, tout comme en droit des contrats, le défaut de capacité ou de pouvoir est nécessairement générateur d'une nullité de l'acte de procédure. Ainsi, par exemple, dans une action intentée par le représentant d'un mineur devenu capable par émancipation, seule la nullité de l'acte peut être invoquée et non une fin de non-recevoir. L'action du mineur n'est pas critiquée, il peut seul saisir la justice.

Parfois certains vices affectent à la fois l'acte et l'action. Cela ne signifie pas que les deux notions se confondent. Aussi c'est à tort que le groupe de travail se réfère à un arrêt de la 2^e chambre civile du 20 janvier 2005 (*n° 01-11.491 : JurisData n° 2005-026546*) comme symbole de la difficulté à distinguer fin de non-recevoir et exception de procédure. En l'espèce, était en cause une personne juridique n'ayant plus d'existence juridique. Les actes accomplis par cette dernière étaient donc nécessairement nuls. Mais faute d'existence, l'action accomplie pour son compte est inexistante. Il y a donc aussi fin de non-recevoir. C'est ce qui explique que les actes de procédures irréguliers ne puissent être régularisés.

De telles simplifications sont à proscrire, d'autant plus que le rapport semble faire peu de cas de la distinction nullités de fond / nullités de forme. Il souhaite ainsi tout comme pour les nullités de fond que certaines nullités de forme soient absorbées par la définition de fin de non-recevoir. Il en irait ainsi des modalités de saisine du juge, ou du formalisme des conclusions... Un tel glissement paraît bien dangereux et arbitraire.

Si certaines propositions sont bienvenues (notamment l'acte de saisine unique signifié, ou le principe de concentration), d'autres sont ainsi beaucoup plus discutables. Néanmoins, on ne saurait conclure cette présentation sans souligner (*S. Amrani Mekki, Les chantiers de la justice Numérique, Procédure civile et Réseau des juridictions : le rationnel est-il toujours raisonnable ? : Gaz. Pal. 6 févr. 2018, p. 67 s.*) que certaines d'entre elles comme la représentation obligatoire par avocat, ou l'incitation au recours au MARD ne sauraient se faire sans que l'on ne s'assure au préalable que leur coût n'interdise pas l'accès à la justice à tous ceux qui seraient dans l'incapacité de l'assumer.