



HAL
open science

Propos introductifs

Cédric Chapelle

► **To cite this version:**

| Cédric Chapelle. Propos introductifs. Revue Lexsociété, 2022, 10.61953/lex.3219 . hal-03687785

HAL Id: hal-03687785

<https://hal.science/hal-03687785>

Submitted on 3 Jun 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - ShareAlike 4.0 International License



Propos introductifs

in C. CHAPELLE et E. OLIVERO (dir.), Th. GOUJON-BETHAN (coord.), *Droit substantiel et droit processuel : influences croisées*, Université Côte d'Azur, 2021

CEDRIC CHAPELLE

Docteur en droit privé – Juriste

Docteur du CERDP

Université Côte d'Azur

Résumé : Pour cette édition 2021, le colloque des doctorants du CERDP porte sur le thème suivant : « *Droit substantiel et droit processuel : influences croisées* ». Ces propos introductifs ont pour ambition de définir les termes du sujet, d'envisager les liens complexes entre droit substantiel et droit processuel et de présenter brièvement les intervenants ainsi que les thèmes sur lesquels ils ont choisi de porter leur réflexion.

Mots-clés : droit substantiel ; droit processuel ; influences ; droit subjectif ; droit objectif ; procès équitable ;

1. Remerciements. Qu'il me soit permis, avant de développer mes propos, d'exprimer à mes collègues organisateurs, Elena Olivero et le professeur Thibault Goujon-Béthan, ainsi qu'aux participants de cette édition du colloque des doctorants, mes remerciements pour la confiance qu'ils m'ont accordée afin de rédiger ces propos introductifs. C'est un réel plaisir de pouvoir contribuer à cet évènement désormais traditionnel aux côtés de docteurs et doctorants dont les travaux qui seront présentés dénotent de la qualité des chercheurs du Centre d'Etudes et de Recherches en Droit des Procédures de Nice. Je souhaite également adresser ma gratitude aux directeurs successifs du laboratoire pour le renouvellement de leur confiance pour assurer la direction scientifique du colloque des doctorants. Enfin, je souhaite remercier Benjamin Ferrari, maître de conférences à Valenciennes ainsi qu'un ancien chercheur du laboratoire, d'avoir accepté la tâche de rédiger les propos conclusifs de ce colloque.

2. Choix du thème du colloque et justification. Il faut admettre qu'en l'état de la variété des domaines de recherches du CERDP, il s'est avéré délicat de déterminer, pour ce colloque, un thème permettant à lui seul de conjuguer l'ensemble d'entre eux. Pour cette édition 2021, le choix s'est porté sur le sujet suivant : *Droit substantiel et droit processuel : influences croisées*. Ce sujet s'est imposé parce qu'il s'inscrit dans la pluridisciplinarité et la transdisciplinarité du CERDP dont les thématiques de recherches se consacrent tant au fond du droit qu'aux règles de procédure (qu'il s'agisse de la procédure civile, de la procédure pénale ou bien des procédures collectives). Par ailleurs, c'est un sujet qui a le mérite d'être intemporel et indémodable. En effet, il est toujours intéressant et opportun de s'interroger sur les influences entre droits substantiels et processuels, sachant que ces liens sont en constante évolution. D'autant plus que ces liens sont mis en évidence à l'occasion des nombreuses réformes intervenues ou à intervenir : réformes de la procédure civile, réforme du droit des sûretés, réforme des entreprises en difficulté, réforme de la responsabilité civile délictuelle, loi pour la confiance dans l'institution judiciaire, réforme de la justice pénale des mineurs, réformes du droit des contrats... Toutes ces réformes mobilisent nécessairement, à plus ou

moindre mesure, tant le droit substantiel que le droit processuel et les combinent. L'expression « influences croisées » du sujet fait part d'une volonté de permettre aux différents intervenants qui vont suivre de mener leur réflexion sur la manière par laquelle droit substantiel et droit processuel s'imbriquent, puisqu'il convient de l'admettre, de nos jours, il semble difficile d'envisager ces notions indépendamment l'une de l'autre.

3. Annonce de plan. Déterminer les influences entre droit substantiel et droit processuel implique bien évidemment de réaliser au préalable un travail de définition des deux termes (I), pour, par la suite, envisager leurs influences réciproques (II). Enfin, il sera nécessaire de présenter brièvement les contributeurs et les sujets sur lesquels ils ont choisi de porter leur réflexion (III).

I. Droit substantiel et droit processuel, des définitions spécifiques

4. Annonce. Théoriquement, les notions de « droit substantiel » et de « droit processuel » recouvrent deux situations différentes. Leur distinction tient principalement à leurs objets respectifs.

A. Le droit substantiel

5. Définition du droit substantiel. Définir le droit substantiel suppose, pour les juristes les plus confirmés, de se remémorer leurs premières années d'études juridiques car cela nécessite de faire appel aux notions basiques d'introduction au droit. Le droit substantiel, aussi qualifié de « droit matériel », représente l'ensemble des normes juridiques de fond définissant les obligations et les droits des individus afin de régir leurs rapports dans un Etat de droit. En d'autres termes, le droit substantiel réunit toutes les règles de droit positif de fond.

6. Composantes du droit substantiel. Il y a lieu d'indiquer que la notion de « droit subjectif » est souvent utilisée comme synonyme de « droit substantiel », conduisant à mentionner l'une pour désigner l'autre. En réalité, il en est autrement puisque les droits subjectifs sont bien des droits substantiels, mais ils n'en sont qu'une composante. En effet, le droit substantiel se constitue :

- d'une part des droits objectifs, c'est-à-dire l'ensemble des règles s'appliquant à l'ensemble des individus visant à régir leur comportement et assurer un ordre dans la société. Les droits objectifs sont ainsi intrinsèquement liés au maintien de l'ordre public. Ils possèdent une fonction de régulation sociale.
- d'autre part des droits subjectifs, à savoir les prérogatives accordées à un individu en tant que sujet de droit sur certains biens ou à l'égard de certaines personnes, et qu'il pourra défendre en cas d'atteinte¹. Comme leur nom l'indique, les droits subjectifs sont des droits de nature personnelle. Leur conceptualisation est attribuée à GROTIUS et Hugues DONEAU, et plus généralement à la doctrine jusnaturaliste selon laquelle les droits subjectifs sont inhérents à la nature humaine²³, ou, comme le disait Hobbes, découlent de « *la condition naturelle des hommes* »⁴. Il devient dès lors difficile de ne pas relier la notion de « droits subjectifs » à celle de « droits de l'Homme », droits inaliénables et sacrés, qui visent essentiellement à protéger l'être humain dans sa personne et ses sentiments.

¹ D. ALLAND et S. RIALS (dir.), Dictionnaire de la culture juridique, PUF, Paris, 1^{ère} éd., 2003, v. *Droit subjectif*.

² L. CADIET (dir.), Dictionnaire de la justice, PUF, Coll. Grands dictionnaires, 2004, v. *École du droit naturel*.

³ S. GOYARD-FABRE, « La tradition jusnaturaliste et son ambivalence », in *Les Fondements de l'ordre juridique*, PUF, 1992, p. 31 à 94

⁴ T. HOBBS, *Eléments du droit naturel et politique*, traduction de Delphine Thivet, Vrin, Bibliothèque des Textes Philosophiques, 2010.

7. Illustration. Il est donc nécessaire, au sein du droit substantiel, de bien distinguer les droits objectifs et subjectifs. Ainsi, l'interdiction de commettre une infraction pénale ou les règles de responsabilité civile délictuelle font partie du droit objectif, alors que le droit de propriété, le droit au respect de la vie privée ou encore le droit à la santé entrent dans la catégorie des droits subjectifs. Si le droit objectif relève davantage de l'obligation, d'un comportement à adopter, le droit subjectif s'entend de la revendication d'un acquis (dans cette perspective, l'on parle plus communément de « droit à » ou de « droit de »). Il devient dès lors plus juste de parler de plusieurs droits substantiels que d'un seul droit substantiel.

B. Le droit processuel

8. Définition et conceptions du droit processuel. Le droit processuel désigne l'ensemble des règles de nature procédurale permettant de voir appliquer ou de revendiquer un droit substantiel. Il s'analyse ainsi comme le support par lequel le droit substantiel se réalise et trouve son effectivité. La différence entre les deux est donc évidente : si le droit substantiel porte sur le fond du droit, le droit processuel, lui, envisage la norme dans sa dimension procédurale. Le droit processuel a été conceptualisé par l'italien Giuseppe CHIOVENDA sous le terme « diritto processuale », à savoir la science du procès⁵. En droit interne, il a été porté par Henri MOTULSKY qui l'envisageait au départ comme une discipline juridique consistant en une comparaison des procédures civile, pénale et administrative internes⁶. Au fil des années et en raison de l'évolution de la conception du procès, le droit processuel s'est transformé. Il se présente désormais comme la « *théorie générale du procès* » ou le « *droit commun du procès* »⁷. Selon cette théorie, la comparaison entre les procédures civile,

⁵ propos repris par H. VIZIOZ in *Études de procédure*, Bordeaux, éd. Brière, 1956, pp. 169-178.

⁶ H. MOTULSKY, *Droit processuel*, Paris, Montchrestien, 1973.

⁷ S. GUINCHARD (dir.), *Droit processuel : droits fondamentaux du procès*, 9^{ème} éd., Dalloz, 2017, avant-propos, p. IX : « Le droit processuel a changé [...] il s'est transformé en un droit commun du procès, en un droit commun à toutes les procédures [...] ».

pénale et administrative n'est plus suffisante, il faut étudier le procès sous le prisme de principes généraux communs à toutes les procédures⁸.

9. Dimension « fondamentale » du droit processuel. S'en tenir au simple constat selon lequel le droit processuel moderne permet de dégager les règles communes de fonctionnement d'un procès, qu'il soit civil, administratif ou pénal, n'est pas suffisant. En effet, le droit processuel se pare aujourd'hui d'une dimension supérieure : les règles de conduite d'une instance, doivent, dans leur mise en œuvre, obéir à des normes fondamentales. Et le respect de ces normes va donner au droit processuel tout son sens, contribuer à son efficacité ainsi que mettre en évidence la nature philosophique de la Justice. La norme essentielle en la matière est le principe du procès équitable, prévu à l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme et qui prévoit que « *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle* ». Les dispositions procédurales de droit interne, qu'il s'agisse de celles contenues au sein du code de procédure civile, du code de procédure pénale ou bien du code de commerce, sont nécessairement imprégnées de ce principe.

10. Application du droit processuel en dehors du procès. Il convient également de noter que les règles du droit processuel ont également vocation à s'appliquer en dehors du procès, pour les procédures mises en œuvre avant ou sans la saisine d'un juge. Il en est ainsi des modes amiables de résolution des

⁸ S. AMRANI-MEKKI, L. CADIET, J. NORMAND, *Théorie générale du procès*, PUF, Thémis, 2010, p. 1 : « *Le droit du procès ne peut plus se contenter, aujourd'hui, d'une approche strictement juridique limitée à la seule comparaison des différentes procédures [...] Le développement des sources constitutionnelles et internationales du droit, du droit procédural en particulier, appelle sinon un dépassement, du moins un élargissement de l'analyse comparative par l'approche, plus synthétique, des principes généraux de procédure* » ; v. également E. JEULAND, *Droit processuel général*, Précis Domat, Droit Privé, LGDJ, 4^{ème} éd., 2018, 876 p.

différents en procédure civile dont les régimes sont clairement détaillés dans le code de procédure civile. D'ailleurs, ne conviendrait-il pas remarquer une application de certaines règles du droit processuel dans le cadre des procédures préventives en matière de difficultés d'entreprises ou bien en matière pénale concernant la composition pénale ou la justice restaurative ?

II. Les influences entre droit substantiel et droit processuel : de l'opposition à la complémentarité

ii. Influences croisées. Il est ici question de déterminer ce qui est entendu par l'expression « *influences croisées* », composant la seconde partie de l'intitulé du sujet. De manière générale, l'influence se définit comme l'« *action, généralement continue, qu'exerce quelque chose sur quelque chose ou sur quelqu'un* » ou bien l'« *action d'une personne, d'une circonstance ou d'une chose qui influe sur une autre* »^{9 10}. L'influence implique par conséquent un rapport entre deux éléments, engendrant des conséquences tant pour l'un que pour l'autre et aboutissant à un résultat déterminé. Dans le cadre des interventions à venir, il sera alors question d'envisager l'influence du droit substantiel sur le droit processuel, et inversement, puisque, selon les termes du sujet, ces influences sont « *croisées* », ce qui implique une réciprocité.

⁹ Dictionnaire Larousse : <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/influence/42976>

¹⁰ Dictionnaire de l'Académie Française : <https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A81o886>

12. Ambivalence de l'influence. Cette influence doit s'envisager sous deux formes. Elle se caractérise tout d'abord par une dimension positive, c'est-à-dire qu'un élément apporte quelque chose à l'autre, contribue à son essor et son effectivité. Dans le cadre de ce colloque, cela conduira à envisager la complémentarité entre le droit substantiel et le droit processuel. Cette conception s'accompagne également d'une vision négative de l'influence :

en effet, parfois l'influence se subit, s'éprouve¹¹, elle peut donc mener à une situation d'ascendance d'une chose sur l'autre et même à une confrontation¹². Il convient dès lors de réfléchir sur l'opposition entre le droit substantiel et le droit processuel.

A. De l'opposition...

13. Double nature de l'opposition. L'opposition entre droit substantiel et droit processuel s'entend ici comme une confrontation entre les deux normes. Cette confrontation prend deux formes.

14. Conflit entre droit substantiel et droit processuel. D'une part, un droit substantiel est susceptible d'entrer directement en conflit avec un droit processuel (de même qu'un droit de nature substantielle peut entrer en conflit avec un droit de même nature¹³ ; par ailleurs deux droits de processuels

¹¹ Dictionnaire de l'Académie Française : <https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A8I0886>

¹² Dictionnaire Larousse : <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/influence/42976>

¹³ Trois exemples parmi une multitude d'autres :

- CEDH 26 mars 2020, *Tête c. France*, req. n° 59636/16 : Un conseiller municipal de la ville de Lyon opposé au projet de construction par la société Olympique Lyonnais Groupe d'un nouveau stade de football dans la banlieue lyonnaise avait adressé au président de l'Autorité des marchés financiers (AMF) un courrier dans lequel il relatait les circonstances douteuses d'entrée en bourse de l'OL Groupe. L'OL Groupe et son président ont obtenu la condamnation du conseiller municipal pour dénonciation calomnieuse. Celui-ci a saisi la CEDH en dénonçant une atteinte disproportionnée à son droit à la liberté d'expression (article 10 de la Convention européenne). La CEDH indique que les juges du fond s'étaient davantage concentrés sur les éléments constitutifs de l'infraction en cause au lieu d'exercer un contrôle de proportionnalité entre les intérêts en présence. La Cour européenne s'en est dès lors

peuvent se confronter)¹⁴. Dans ce genre de situation, les parties au litige vont chacune revendiquer la valeur et la force du droit concerné. Il en résulte l'affrontement de deux intérêts en présence visiblement de même valeur. Cette difficulté est aujourd'hui maîtrisée avec l'usage de plus en plus récurrent du contrôle de proportionnalité qui permet au juge - interne ou européen - de réaliser une balance entre deux intérêts de valeur identique afin de faire

chargée et a conclu à la violation de la Convention européenne. Selon elle, il y a eu une atteinte disproportionnée au droit à la liberté d'expression car, entre autres, aucune procédure n'a été engagée par l'AMF après la dénonciation des faits, le requérant a usé de la forme interrogative plutôt qu'affirmative et des propos précautionneux dans son courrier. Ici, le droit substantiel à la liberté d'expression l'a emporté face à la réputation (matérialisée par l'infraction de dénonciation calomnieuse).

- Crim., 26 oct. 2016, n° 15-83.774 : « *N'encourt pas la censure l'arrêt qui confirme une ordonnance de non-lieu rendue dans une information suivie du chef d'escroquerie à l'encontre d'une journaliste qui avait utilisé le procédé de l'infiltration pour pénétrer un mouvement politique et recueillir des informations dont elle avait tiré un livre, dès lors qu'il se déduit de ses énonciations que les agissements dénoncés se sont inscrits dans le cadre d'une enquête sérieuse, destinée à nourrir un débat d'intérêt général sur le fonctionnement d'un mouvement politique, de sorte que, eu égard au rôle des journalistes dans une société démocratique et compte tenu de la nature des agissements en cause, leur incrimination constituerait, en l'espèce, une ingérence disproportionnée dans l'exercice de la liberté d'expression* ».
- Civ. 3^e, 16 janv. 2020, n° 19-13.645 : « *Ayant retenu qu'il existait un besoin social impérieux de préserver la sécurité des personnes exposées à un risque naturel d'inondation et d'éviter toute construction nouvelle ou reconstruction à l'intérieur des zones inondables soumises aux aléas les plus forts, une cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante sur le caractère disproportionné, au regard de la situation familiale et financière de l'occupant, d'une mesure de démolition d'un immeuble édifié sans permis de construire, a légalement justifié sa décision d'ordonner la démolition* ».

¹⁴ Civ. 2^e, 21 février 2019, n° 17-28.285 : « *En application de l'article 916 du code de procédure civile la requête en déféré doit être formée dans les quinze jours de la date de l'ordonnance du conseiller de la mise en état déférée à la cour d'appel. Cette disposition poursuit un but légitime de célérité de traitement des incidents affectant l'instance d'appel, en vue du jugement de celui-ci dans un délai raisonnable et l'irrecevabilité frappant le déféré formé au-delà de ce délai ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit d'accès au juge, dès lors que les parties sont tenues de constituer un avocat, professionnel avisé, en mesure d'accomplir les actes de la procédure d'appel, dont fait partie le déféré, dans les formes et délais requis* ».

prévaloir d'un d'eux. En procédure civile, les juridictions françaises sont souvent amenées à réaliser un contrôle de proportionnalité entre le droit processuel à la preuve et d'autres droits substantiels subjectifs¹⁵, plus particulièrement le droit au respect de la vie privée. Il est en effet de principe que le droit à la preuve ne peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie privée d'une personne qu'à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi. Par exemple, il a été jugé que la prise de vue aérienne par le biais d'un drone d'une propriété privée sans l'accord des propriétaires constitue une atteinte à leur vie privée, quand bien même les photographies en résultant ne montrent pas les occupants des lieux, et commande de les écarter des débats¹⁶. Il y a bien là une opposition entre le droit substantiel subjectif au respect de la vie privée et le droit processuel à la preuve. Ce contrôle de proportionnalité intervient également en matière de prononcé de mesures d'instruction et de préservation du secret des affaires dans le cadre des actions en concurrence déloyale. Ainsi a été considérée comme justifiée et plus protectrice la demande d'expertise judiciaire formulée par une société accusée de concurrence déloyale, en lieu et place d'une communication des pièces, dans la mesure où l'expert est soumis au secret professionnel, ce qui permet de préserver le secret des affaires de cette société¹⁷. Dans une autre affaire, la Cour de cassation avait procédé à un contrôle de proportionnalité dans le cadre des délais de procédure, particulièrement entre le droit substantiel subjectif d'une personne à faire reconnaître son lien de filiation (sous le prisme du droit au respect de la vie privée et familiale) et les règles procédurales de prescription ou de forclusion d'une action en filiation, conduisant au prononcé d'une fin de non-recevoir si les délais d'action ne sont pas respectés. Ainsi, selon la première chambre civile, *« si l'application d'un délai de prescription ou de forclusion, limitant le droit d'une personne à faire reconnaître son lien de filiation paternelle, constitue*

¹⁵ Civ., 1^{er}, 5 avr. 2012, n° 11-14.177.

¹⁶ Cour d'appel de Paris, pôle 1, ch. 3, 15 mai 2019, n° 18/26775, obs. de Corinne Bléry *in* Dalloz actu., 3 sept. 2019 : « Droit à la preuve : nouvelle pierre à l'édifice jurisprudentiel à propos d'un constat par drone ».

¹⁷ CA, Douai, 1^{er} fév. 2018, ch. 1, section 2, n° 17/04863.

une ingérence dans l'exercice du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la fin de non-recevoir prévue par l'article 333, alinéa 2, du code civil poursuit un but légitime, en ce qu'elle tend à protéger les droits et libertés des tiers ainsi que la sécurité juridique. Une cour d'appel, qui a constaté que la personne dont la filiation paternelle était concernée était décédée au jour où elle statuait, que ses descendants ne soutenaient pas avoir subi, personnellement, une atteinte à leur vie privée du fait de l'impossibilité d'établir, au travers de celle de leur père, leur ascendance, et que cette considération était sans objet s'agissant de sa veuve, a pu en déduire que l'application des règles prévues à l'article 333 du code civil ne portait pas au droit au respect de leur vie privée une atteinte excessive au regard du but légitime poursuivi, justifiant que ces règles fussent écartées et que l'action fût déclarée recevable »¹⁸.

15. Limitation du droit processuel par un droit substantiel. D'autre part la force d'un droit de nature processuelle peut être limitée par la force d'un droit substantiel subjectif. Il est admis ainsi que le secret des affaires dont bénéficie une entreprise (droit substantiel) constitue un motif légitime de ne pas faire droit à une mesure d'instruction *in futurum* (mesure ordonnée dans le cadre du droit processuel)¹⁹. A ce sujet, le législateur, par la loi n° 2018-670 du 30 juillet 2018 relative à la protection du secret des affaires, a manifesté sa volonté de renforcer la protection du droit substantiel au secret des affaires²⁰. Cette loi prévoit un arsenal de mesures permettant de protéger ce secret, notamment lorsqu'une mesure d'instruction susceptible de porter atteinte à ce secret est ordonnée par le juge. Dans la même lignée, un droit substantiel peut être de nature à forcer la mobilisation d'une règle de droit processuel. Par exemple, le droit de voir établir sa filiation peut conduire à l'obligation pour le juge d'ordonner une mesure d'expertise biologique, la jurisprudence française

¹⁸ Civ. 1^{er}, 6 juill. 2016, n° 15-19.853.

¹⁹ Civ, 2^e, 7 janv. 1999, n° 95-21.934.

²⁰ S. PIÉDELIÈVRE, « La loi du 30 juillet 2018 sur le secret des affaires », Gaz Pal., 9 oct. 2018, n° 34, p. 13.

considérant à ce titre que l'expertise biologique est de droit en matière de filiation sauf motif légitime de ne pas l'instaurer²¹.

B. ... à la complémentarité.

16. Constat de la complémentarité. Droit substantiel et droit processuel ne sont pas nécessairement en parfaite opposition. Au contraire, ils se retrouvent le plus souvent imbriqués, de sorte qu'ils agissent en toute complémentarité. Cette complémentarité se prouve à plusieurs égards.

16. Effectivité du droit substantiel par le droit processuel. En premier lieu, le droit substantiel ne peut se réaliser, ne saurait être effectif que s'il est accompagné d'un droit processuel pour l'invoquer. En effet, ce n'est que dans le cadre d'une action en justice, aboutissant à un procès, qu'un droit subjectif se revendiquera²². Il en découle que lorsqu'un droit substantiel est invoqué devant un juge, l'action qui en découle obéisse aux normes procédurales applicables à la matière envisagée. Ces règles sont bien évidemment reprises au sein des divers codes (code de procédure civile, code de procédure pénale, code de commerce, code du travail etc.), mais elles sont toutes guidées par un principe fondamental, celui du procès équitable de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme imposant que « *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle* ».

18. Droit substantiel et droit processuel : relation fusionnelle. En second lieu, au-delà de l'accompagnement du droit substantiel par le droit processuel, il existe des situations dans lesquelles on constate une véritable fusion entre eux. En effet, dans certains cas, un même droit peut revêtir à la fois la qualification

²¹ Cass. civ., 1^e, 28 mars 2000, n° 98-12.806.

²² C. MAUGER-ROUGEAU, *L'action en justice, un droit processuel pour la garantie des droits substantiels*, th. droit, Paris 2, 2008.

de droit substantiel et celle de droit processuel : il est hybride. Cette double qualification se fait dans les deux sens :

- Certains auteurs font aujourd'hui état de la substantialisation de certains droits processuels. L'exemple le plus topique en la matière est celui du droit au procès équitable consacré par la Convention EDH. Serge GUINCHARD déclare à ce titre : « [...] si, officiellement, la Cour EDH juge les procédures suivies dans les États membres et la violation des droits substantiels, et non pas les législations des États membres, la portée de ses arrêts est considérable, et l'hypertrophie de la notion de procès équitable, contenue à l'article 6 de la Convention EDH, lui a permis de faire du droit procédural le critère d'appréciation du respect par les États des droits substantiels, au point de transformer le droit à un procès équitable en un véritable droit substantiel »²³. Il faut ainsi comprendre que le principe de procès équitable dépasse sa nature purement procédurale : il n'est plus seulement un principe permettant de vérifier la régularité de la procédure devant une juridiction mais il possède d'autres attributs révélant sa dimension substantielle. En effet, d'une part, le principe du procès équitable s'érige comme le géniteur de nouveaux droits qui ne sont pas formellement garantis par la Convention EDH comme le principe du contradictoire²⁴, le droit à la preuve²⁵, le droit à l'exécution des décisions de justice²⁶ ou encore le droit de ne pas s'auto-incriminer²⁷. D'autre part, le procès équitable est le vivier d'une pluralité de droits qui, conceptuellement parlant, se rapprochent davantage de la notion

²³ S. GUINCHARD, Répertoire de procédure civile Dalloz, v. *Convention européenne des droits de l'homme et procédure civile*, Généralité, n° 2 ; v. égal. « Le procès équitable, garantie formelle ou droit substantiel ? », in *Mélanges Farjat*, 1999, p. 139.

²⁴ CEDH (Chambre), *Mantovanelli c. France*, 18 mars 1997, req. n° 21497/93.

²⁵ CEDH (Deuxième Section), *L. L. c. France*, 10 oct. 2006, req. n° 7508/02.

²⁶ CEDH (Chambre), *Hornsby c. Grèce*, 19 mars 1997, req. n° 18357/91.

²⁷ CEDH (Chambre), *Funke c. France*, 25 févr. 1993, req. n° 10828/84.

de droit substantiel subjectif²⁸. Il en est ainsi, du droit d'accès au tribunal, considéré comme composante du procès équitable depuis l'arrêt *Golder contre Royaume-Uni* du 21 février 1975²⁹ selon lequel toute personne désirant introduire une action juridictionnelle tendant à la reconnaissance de ses droits doit pouvoir le faire : « *Aux yeux de la Cour, on ne comprendrait pas que l'article 6 par. 1 (art. 6-1) décrive en détail les garanties de procédure accordées aux parties à une action civile en cours et qu'il ne protège pas d'abord ce qui seul permet d'en bénéficier en réalité : l'accès au juge. Équité, publicité et célérité du procès n'offrent point d'intérêt en l'absence de procès* ». Il en découle que les droits procéduraux garantis par la Convention EDH n'ont de sens que si l'accès au tribunal est garanti.

Cette substantialisation des droits procéduraux a également été évoqué par MOTULSKY en ces mots, sous le prisme de l'action en justice : « [...] *je crois, dans ces conditions, que la règle de droit consacrant l'action en justice doit s'énoncer comme suit : « lorsqu'une personne fait valoir une prétention en justice, que sa demande est régulière, et que certaines conditions (celle de l'existence de l'action) sont réunies, cette personne peut exiger du juge saisi qu'il statue sur le fond de cette prétention* ». *J'en conclus que le plaideur est habilité à déclencher l'impératif de la règle de droit à son propre profit : l'action en justice m'apparaît être un droit subjectif, dont le sujet passif est le juge* »³⁰. Il en est de même pour la présomption d'innocence qui se caractérise tant comme un droit processuel que substantiel. Sur un plan processuel, la présomption d'innocence implique que l'accusation ait la charge de la preuve de la culpabilité de la personne poursuivie, ce qui implique que le doute profite à l'accusé et qu'il bénéficie du droit de se taire. Pris dans sa dimension

²⁸ C. CHAINAIS, F. FERRAND, L. MAYER, S. GUINCHARD, *Procédure civile, Droit interne et européen du procès civil*, Précis Dalloz, 34^e éd., n° 789.

²⁹ CEDH, Cour (Plénière), *Golder c. Royaume-Uni*, 21 févr. 1975, n° 4451/70.

³⁰ H. MOTULSKY, « Le droit subjectif et l'action en justice », in *Archives de Philosophie du Droit*, Sirey, 1964, p. 215-230 ; texte reproduit in *Écrits, tome 1, Études et notes de procédure civile*, Dalloz, 1973, p. 85-100, spéc. p. 88.

substantielle, la présomption d'innocence implique une protection de la personne poursuivie qui peut agir pour atteinte à sa présomption d'innocence : ainsi, l'article 9-1 du code civil permet au juge de prescrire en référé toutes mesures aux fins de faire cesser une atteinte à la présomption d'innocence.

III. Conclusion et présentation des contributions

19. Complexité des liens entre droit substantiel et droit processuel et annonce des contributions. Au seul stade de ces propos introductifs, il peut déjà être observé que les liens entre droit substantiel et droit processuel sont complexes. Ce constat est dû à la pluralité et la diversité de ces droits ainsi qu'à la nature de leurs « relations », à savoir qu'elles peuvent être tant conflictuelles que « passionnelles ». Cette complexité n'enlève pour autant pas la dimension passionnante de l'étude des liens entre droits substantiel et processuel. Et c'est ce que les contributeurs du présent colloque vont réussir à démontrer. Cette démonstration fera l'objet de deux parties bien distinctes :

- En premier lieu, les influences croisées entre droit substantiel et droit processuel seront envisagées dans une dimension civile. Monsieur Pierre-Claver KAMGAING s'intéressera à l'interaction des droits substantiel et processuel dans le cadre d'une réflexion sur la réforme de la procédure civile et réforme du droit des contrats tandis que Madame Marion SALDO envisagera ce lien sous le prisme des diverses réformes des modes amiables de résolution des différends à l'aune des droits fondamentaux. La contribution de Madame SALDO sera l'occasion de faire le lien avec la seconde partie dans la mesure où, en fin de propos, elle évoquera la question de la justice restaurative.
- En second lieu, les influences croisées entre droit substantiel et droit processuel seront étudiées sur un plan pénal. Dans ce cadre, Madame Elena OLIVERO détaillera le lien entre droits substantiel et processuel conformément à la thématique du majeur protégé soumis à une

mesure pénale. Pour sa part, Madame Morgane REIF aura l'ambition prometteuse de s'interroger sur les incidences du droit substantiel civil sur la réforme de la justice pénale des mineurs.

Quand bien même les réflexions de ce colloque sont menées selon une distinction entre la matière civile et la matière pénale, l'on remarque que l'une imprègne nécessairement l'autre. En témoignent la contribution de Madame SALDO qui traitera de la justice restaurative ainsi que la contribution de Madame REIF qui envisagera l'influence du droit civil sur le droit pénal des mineurs. Après tout, cela est à l'image de la relation entre droit substantiel et droit processuel, ils ne sont jamais vraiment loin l'un de l'autre.