



HAL
open science

**Le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 modifiant le
code de l'organisation judiciaire et le nouveau code de
procédure civile : l'adoption partielle des propositions
du rapport de J.-M. Coulon**

Mélina Douchy-Oudot

► **To cite this version:**

Mélina Douchy-Oudot. Le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 modifiant le code de l'organisation judiciaire et le nouveau code de procédure civile : l'adoption partielle des propositions du rapport de J.-M. Coulon. Gazette du Palais, 1999. hal-04015407

HAL Id: hal-04015407

<https://hal.science/hal-04015407v1>

Submitted on 13 Mar 2023

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.

Le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 modifiant le code de l'organisation judiciaire et le nouveau code de procédure civile : l'adoption partielle des propositions du rapport de J.-M. Coulon¹.

Lorsque le 25 octobre 1995, M. le garde des Sceaux, J. Toubon, confiait à M. le président du tribunal de grande instance de Nanterre, J.-M. Coulon, une mission de réflexion et de proposition sur la procédure civile en vue de « renforcer l'efficacité et la crédibilité de la Justice », « d'améliorer la régulation des flux de dossiers pour supprimer les goulets d'étranglement », de réaliser « une association plus étroite des auxiliaires de justice au traitement des procédures et plus précisément à la mise en état dont l'efficacité doit être accrue »², et que le résultat de ce travail fut déposé en décembre 1996, rien ne laissait supposer qu'il connaîtrait un sort différent de la multitude des études déjà effectuées sur la question³.

Pourtant, le 24 avril 1998 un projet de décret était soumis au premier ministre abordant cinq thèmes principaux empruntés au-dit rapport⁴. Toutes les propositions préconisées en décembre 1996 n'ont pas, loin s'en faut, été reprises. On peut constater l'absence de débats sur les questions de généralisation du juge unique en première instance, d'élargissement du domaine de la représentation obligatoire, ou encore celle relative à l'exécution immédiate des jugements. La raison en est simple. Plus que d'abandon, il semble que l'envergure de ces sujets justifiait qu'ils soient traités ultérieurement et, sans doute, divisément eu égard aux autorités compétentes pour en décider. C'est ainsi que les développements consacrés dans le rapport susvisé à l'amélioration du dispositif de l'aide juridictionnelle ont aidé à l'adoption d'un texte définitif, savoir la loi n° 98-1163 du 18 décembre 1998 relative à l'accès au droit et à la résolution amiable des conflits⁵.

Dix jours après, le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 modifiant le code de l'organisation judiciaire et le nouveau code de procédure civile était, à son tour, adopté⁶. Divisé en deux titres, les dispositions retenues correspondent à des choix procéduraux pragmatiques visant à faciliter l'accès effectif à un tribunal pour tout justiciable⁷.

-
1. - Entrée en vigueur du décret : « le premier jour du troisième mois suivant sa publication » (mois de mars) art. 32 D.
- Règles de compétence posées aux articles 1 et 2 du D. « ne sont applicables qu'aux instances introduites à compter de la date d'entrée en vigueur du présent décret. Les règles déterminant le taux du ressort ne sont applicables qu'aux décisions prononcées à compter de cette date » (art. 33 D.).
 2. J.-M. Coulon, *Réflexions et propositions sur la procédure civile*, éd. La documentation française, collection des rapports officiels, 1997.
 3. La réforme de la justice, toutes matières confondues, est en effet un débat d'actualité...qui dure : Rapport Foyer en 1980 ou *comment donner aux juridictions les moyens de faire face à leurs charges* ; Rapport Daussy en 1982 ou *comment améliorer le fonctionnement et la gestion des cours et des tribunaux* ; Rapport Tailhades en 1985 ou *la modernisation de la justice* ; Rapport Terré en 1987 ou *l'amélioration de la formation, la carrière et l'activité professionnelle des magistrats et des avocats* ; Rapport de l'inspection générale des services judiciaires en 1988 ou *la Justice en état d'urgence* (commandé par P. Arpaillange) ; Rapport Le Vert en 1990 ou *le malaise des fonctionnaires des services judiciaires* ; Rapport Haenel et Arthuis en 1991 ou *Justice sinistrée : démocratie en danger* ; Rapport Jolibois et Fauchon en 1996-1997 ou *Quels moyens pour quelle justice ?*.
 4. Sont respectivement envisagés : la modification des compétences matérielles, l'adaptation des règles de représentation et d'assistance devant le tribunal d'instance, le développement des solutions amiables de règlement des conflits, l'amélioration de l'instruction de l'affaire, l'instauration d'une véritable justice de l'urgence.
 5. *JCP éd. G.* 1999, III, n° 20005 ; JO 22 décembre 1998. V. not. L. Cadiet, « Aide juridictionnelle et modes alternatifs de règlement des conflits », *Rev. trim. des Barreaux* 1997, n° 47/48, p. 167 et s.
 6. JO 30 décembre 1998, p. 19904, NOR : *JUSC9820832D*. V. le commentaire du texte pas S. Guinchard, *Rev. G^{ale} des Proc.* 1999 à paraître. Par commodité, le décret sera dans cette étude visé par la lettre D.
 7. V. not. A. Garapon, « Vers une nouvelle économie politique de la justice ? Réactions au rapport remis au garde des Sceaux par Jean-Marie Coulon sur la réforme de la procédure civile », *D.* 1997, chr., 69 ; « Etats-généraux de la profession d'avocat sur la réforme du Code de procédure civile autour du Rapport Coulon », *Rev. trim. des Barreaux* 1997, n° 47/48.

Parmi celles-ci plusieurs ne constituent qu'une adaptation des règles de procédure civile. A ce titre, se trouve d'abord la modification des taux de compétence et de ressort⁸ qui n'a eu pour but que de prendre acte de la transformation des rapports instaurés entre tribunal de grande instance et le tribunal d'instance, alors que le transfert de compétence des baux commerciaux en faveur principalement du tribunal de grande instance n'est que l'aboutissement d'une controverse doctrinale et jurisprudentielle ne soulevant plus de réelle polémique⁹. Il faut y inclure ensuite la possibilité pour le concubin d'assister ou de représenter une partie devant le tribunal d'instance (art. 22 D. mod. Art. 828 NCPC) ou devant le juge de l'exécution (art. 31 D. mod. Art. 12 al. 1 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992)¹⁰.

L'essentiel du décret traduit néanmoins une profonde réforme de la procédure civile tant dans la distribution des rôles entre gens de justice au cours de la procédure qu'en raison de la place reconnue au procès lui-même.

La lecture moderne du principe dispositif conçu comme une collaboration entre juge et parties¹¹ s'y trouve renforcée par l'interaction établie entre le juge et les auxiliaires de justice. Avocat, avoué, expert et juge se voient confiés la difficile mission d'une mise en état de l'affaire plus efficace et plus simple. Le procès devient un mode concerté de règlement des litiges au stade procédural (I).

La célérité dans le règlement des litiges caractérisés par l'urgence, autre pan important du décret, est recherchée par une modification de l'appel des ordonnances de référé, la rénovation de la technique de la passerelle instituée pour la première fois par le décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 à l'article 788 NCPC et l'impact nouveau donné à l'article 910 NCPC relatif à la procédure abrégée devant la Cour d'appel. Le procès doit parfois être un mode accéléré de règlement des conflits (II).

La contribution du décret au droit français des modes alternatifs de règlement des conflits par la place reconnue à la transaction et à la conciliation, ayant pour alliée la réglementation nouvelle relative au retrait de l'affaire du rôle de l'audience, prouve cependant que le procès n'est qu'un mode de règlement des conflits qui peut se trouver supplanté par d'autres (III).

I - Le procès : un mode concerté de règlement des litiges

La pratique devenue formelle de la mise en état de l'affaire, la multiplication des conclusions mal rédigées, les prétentions mal définies ont conduit à un alourdissement de l'office du juge et à une dispersion de son énergie. Pour lutter contre cette tendance, fort de la réflexion menée par le président J.-M. Coulon en vue d'une « meilleure instruction du procès par une plus grande formalisation des procédures »¹², le texte redéfinit les fonctions attribuées à chacun. Conclusions qualificatives et récapitulatives (art. 3, 13, 29 D.), (A), extension des pouvoirs du juge de la mise en état (art. 15 à 18 D.) et institution d'un juge spécialisé en matière d'expertise (art. 4 à 8 D.), (B), sont autant de mesures destinées à mettre un terme à l'engorgement des juridictions par une meilleure gestion du flux du contentieux.

8. Art. R. 311-2, R. 321-2, R. 321-6 et R. 321-15 COJ, le nombre « 13000 » est remplacé par le nombre « 25000 » (art. 1^{er}-I D.) et articles R. 321-1 COJ, les nombres « 13000 » et « 30000 » sont remplacés respectivement par les nombres « 25000 » et « 50000 » (art. 1^{er}-II D.).

9. L'art. 2 D. ajoute un alinéa second à l'art. R. 321-2 COJ ainsi rédigé : « Sont exclues de la compétence du tribunal d'instance toutes les contestations en matière de baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal régis par le décret n° 53-960 du 30 septembre 1953. ». Sur cette question : Ph. Bertin, « La compétence écartée », *Gaz. Pal.* 1982, doct., 182 ; S. Guinchard, « Juge unique, collégialité et voies de recours. Spécialisation des juridictions, centralisation des procédures concernant les baux commerciaux », *Rev. trim. des Barreaux* 1997, n° 47-48, p. 83 et s.

10. La seule réelle difficulté demeurant ici dans la définition du concubin... v. I. Théry, *Couple, filiation et parenté aujourd'hui. Le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée*, Rapport à la ministre de l'emploi et de la solidarité et au garde des Sceaux, ministre de la Justice, éd. Odile Jacob 1998.

11. L. Cadet, *Droit judiciaire privé*, éd. Litec 1998, n°.

12. Rapport préc., p. 81 et s.

A - Les conclusions qualificatives et récapitulatives

L'exigence nouvelle de conclusions qualificatives et récapitulatives (1) pose la question de sa sanction (2).

1. Des exigences nouvelles

1. Idée générale du texte. Avocats et avoués seront désormais tenus de préciser, dans l'assignation, l'objet de la demande par un exposé des moyens « en fait et en droit » et de fournir « l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée » par un bordereau qui lui sera annexé (art. 3 D. mod. Art. 56 NCPC). La même obligation est reprise s'agissant des conclusions, au premier degré, devant le tribunal de grande instance (art. 13 D. mod. Art. 753 NCPC)¹³ et, au second degré, devant la cour d'appel (art. 29 D. mod. Art. 954 NCPC)¹⁴. Il est en outre prévu que les parties doivent récapituler dans leurs dernières conclusions les prétentions et moyens présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures (a. 13 et 29 D.). Il s'agit donc tout à la fois d'exiger des défenseurs des parties qu'ils mettent en corrélation les différents éléments du raisonnement juridique, qu'ils joignent les différentes pièces prouvant le bien-fondé de leurs prétentions, et donc *in fine* qu'ils respectent, dans son esprit, le principe du contradictoire¹⁵. Le juge n'est plus, et d'aucuns s'en réjouissent¹⁶, seul serviteur du droit. Il doit compter avec l'aide et le travail de qualification des avocats et des avoués.

2. Conclusions qualificatives. L'adage « *da mihi factum, tibi dabo jus* » ne perd pas pour autant son intérêt dès lors que les modifications opérées par le décret ne visent directement que les hypothèses où les parties ont recours à un homme de loi. Sans doute est-ce la raison pour laquelle l'exigence nouvelle n'a pas été étendue, contrairement à ce qui était préconisé dans le rapport Coulon, à la requête conjointe, l'article 57 NCPC demeurant inchangé. L'article 6 NCPC, aux termes duquel « à l'appui de leurs prétentions, les parties ont la charge d'alléguer les faits propres à les fonder » et corrélativement l'article 12, al. 2 NCPC prévoyant que le juge « doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée » conservent donc toute leur vigueur lorsque les plaideurs choisissent de se défendre eux-mêmes. Au-delà et en dépit de la qualification juridique imposée aux auxiliaires de justice, le seul article 12 NCPC permet de penser que si ceux-ci ont l'obligation de qualifier, cela ne supprime pas l'obligation qui est faite au juge de requalifier si nécessaire. L'équilibre recherché entre les pouvoirs des parties et les pouvoirs du juge par le Nouveau Code de procédure civile en 1976 n'est pas, sous cet angle, véritablement modifié. Le juge devrait voir sa tâche simplifiée par la qualification préalable opérée par les auxiliaires de justice, mais il n'en reste pas moins tenu de vérifier l'exactitude de cette qualification. La simplification est double. Elle tient d'abord au sérieux du travail qui, n'en doutons pas, sera effectué par les auxiliaires de justice. Une chose est de vérifier, autre chose de procéder à la traduction juridique de faits. Elle tient ensuite à la possibilité offerte au juge par simple visa des écritures des parties de motiver son jugement conformément à l'article 455 NCPC tel que modifié par l'article 11 du décret¹⁷.

13. « Les conclusions doivent formuler expressément les prétentions des parties ainsi que les moyens en fait et en droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée. Un bordereau énumérant les pièces justifiant ces prétentions est annexé aux conclusions. » (Nouvel art. 753, al. 1 NCPC).

14. « L'avoué ou les avoués d'une ou plusieurs parties peuvent être invités à récapituler les moyens qui auraient été successivement présentés. Les moyens qui ne sont pas récapitulés sont regardés comme abandonnés. » Remp. « Les conclusions d'appel doivent formuler expressément les prétentions de la partie et les moyens de fait et de droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée. Elles comprennent en outre l'indication des pièces invoquées. A cet effet, un bordereau récapitulatif leur est annexé. » (nouvel art. 954, al. 1 NCPC).

15. Rapport préc., p. 81 et s.

16. R. Martin, « Une nouvelle perspective sur la procédure civile. Après le rapport de Monsieur le Président Jean-Marie Coulon », *JCP éd. G.* 1997, Actualités, n° du 19 février.

17. Art. 455 NCPC : « Le jugement doit exposer succinctement les prétentions respectives des parties et leurs moyens; il doit être motivé. Le jugement énonce la décision sous forme de dispositif. ». Remplacé par « Le jugement doit

En revanche, lorsque la partie a recours à un défenseur si celui-ci ne qualifie pas les faits en droit, il ne semble pas que le juge doive, au titre de l'article 12 NCPC, les qualifier. Le principe « *specialia generalibus derogant* » et le simple bon sens postulent en faveur de cette interprétation. Sinon, cela reviendrait à vider l'exigence nouvelle de toute substance¹⁸.

3. Conclusions récapitulatives et bordereau en annexe. Le gain de temps obtenu, par la simplification introduite par la tâche de qualification confiée aux auxiliaires de justice, est consolidé par l'éviction du danger des conclusions en cascade qui opacifient le traitement contentieux d'un dossier. Demander aux défenseurs des parties d'ordonner les éléments de leur dossier, qui peut se construire sur plusieurs mois, voire plusieurs années et d'énumérer les pièces servant au bien-fondé de leurs prétentions, revient à décupler l'efficacité du service de la justice dans son entier. Un seul regret, peut-être, qu'il ait été nécessaire de recourir à un texte pour organiser une meilleure gestion de leurs dossiers par les auxiliaires de justice. Très concrète, cette modeste disposition devrait donner très vite des résultats visibles et ce d'autant plus que la sanction est drastique.

2. Les sanctions corrélatives

4. Conclusions récapitulatives et bordereau en annexe. Elle est expressément énoncée par le décret tant dans son article 13 que dans son article 29. Il est prévu, par les nouveaux articles 753, al. 2 et 954, al. 2 du NCPC, qu'à défaut de satisfaire à la nouvelle obligation, les conclusions auxquelles doit être annexé le bordereau sont réputées abandonnées, le tribunal ou la cour ne statuant alors que sur les dernières écritures. La délimitation de l'exigence nouvelle permet de déterminer quand il y aura lieu à sanction.

L'exercice récapitulatif était déjà exigé des avoués, sous l'égide des anciens textes, à la demande expresse de la cour d'appel, pour les moyens successivement présentés. Par application de l'ancien article 954 NCPC, il a été notamment jugé que l'avoué ne pouvait se borner à se référer à ses conclusions de première instance¹⁹, ni même annexer ses conclusions de première instance à ses écritures d'appel « pour en faire partie intégrante »²⁰. Au vu de cette jurisprudence et pour éviter la sanction prévue, les auxiliaires de justice devront rédiger et produire de nouvelles conclusions récapitulant *in extenso* les prétentions des parties, les moyens de fait et de droit ainsi que le bordereau énumérant les pièces fondant la demande.

Il est cependant une différence importante entre l'ancienne et la nouvelle rédaction. Les nouveaux articles 954, al. 2 et 753, al. 2 NCPC débutent par « les parties doivent reprendre... ». Le verbe récapituler n'est pas employé. Littéralement cela signifie que les auxiliaires de justice pourraient semble-t-il, aidés de l'informatique, donner au juge des conclusions simplement compilatoires. Ce procédé serait, il est vrai, contraire à la simplification du travail juridictionnel recherché par les nouvelles dispositions. Mais les auxiliaires de justice risquent d'être contraints d'y recourir tout simplement parce que le décret n'a prévu aucune disposition transitoire en cette matière. L'application immédiate de la nouvelle procédure, dès le premier mars 1999, peut en effet signifier que le juge ne sera tenu de répondre qu'aux conclusions répondant aux exigences nouvelles. Pour sortir de cette impasse, la solution la plus raisonnable et la plus respectueuse des droits des justiciables consisterait à conserver leur efficacité aux conclusions déposées avant la date fatidique. Faute d'indication expresse et si les auxiliaires de justice ne satisfont pas à l'exigence de reprise des prétentions telle que figurant dans le décret, il n'est pas sûr que la mise en œuvre des règles nouvelles ne soient pas source d'un abondant contentieux.

exposer succinctement les prétentions respectives des parties et leurs moyens. Cet exposé peut revêtir la forme d'un visa des conclusions des parties avec l'indication de leur date.

Le jugement doit être motivé.

Il énonce la décision sous forme de dispositif. » (art. 11 D.)

18. Sur la sanction de ce non respect : *infra* n° 4.

19. Civ. 2^{ème}, 8 octobre 1986, *Bull. civ.*, II, n° 140.

20. Civ. 3^{ème}, 27 janvier 1988, *Bull. civ.*, III, n° 19.

5. Conclusions qualificatives. La question de la sanction se pose pour l'acte d'assignation qui vaut conclusions (art. 56, al.3 NCPC) et pour les conclusions proprement dites (art. 753 et 954 NCPC).

Faute de précision par le texte²¹, faut-il retenir le régime des nullités pour vice de forme (art. 114 et s. NCPC) ou celui de l'irrecevabilité de la demande (art. 122 et s. NCPC)? La nullité, outre l'exigence d'un grief nécessaire à sa mise en œuvre, présente l'inconvénient d'être paralysée dans l'hypothèse où l'adversaire a déjà conclu au fond ou, à l'inverse, celui de donner lieu à un contentieux nouveau par l'appel de la décision prononçant la nullité. En faveur de cette sanction, le rapport Coulon avançait, d'une part, que s'agissant d'une simple précision du contenu de l'assignation, il devrait y avoir maintien de la nullité pour vice de forme prévue par l'art. 56, al. 1 NCPC à propos des mentions obligatoires de l'acte et, d'autre part, que la sanction d'irrecevabilité serait mal venue en l'espèce car « si la motivation permet d'apprécier la qualité juridique de la demande en justice, son défaut ne vicie que l'acte qui doit la comporter et non l'action elle-même »²². Mais l'argument de texte valable pour l'acte d'assignation ne l'est pas pour les conclusions déposées ultérieurement, or il ne paraît pas cohérent de sanctionner différemment des exigences ayant la même teneur. La controverse reste donc ouverte... .

Au mieux, on peut espérer que le président de chambre²³ et le juge de la mise en état²⁴ veilleront au respect des exigences nouvelles comme les y invite le décret, sachant que, le cas échéant, l'auxiliaire de justice pourrait voir sa responsabilité professionnelle engagée par son client. Un paradoxe demeure toutefois. Toutefois, si le juge de la mise en état peut inviter les avocats à mettre leurs écritures en conformité avec les exigences nouvelles, donc pendant la phase d'instruction, peut-on raisonnablement penser qu'il y aura effectivement sanction de nullité ou d'irrecevabilité dès le dépôt desdites conclusions ?

B - L'extension des pouvoirs du juge dans le cadre de l'instruction

Le décret, tout en octroyant des pouvoirs accrus au juge de la mise en état (1), prévoit la possibilité d'alléger sa tâche par la désignation d'un juge spécialement chargé de suivre les mesures d'instruction confiées à un technicien (2).

1. Le juge de la mise en état

6. Le pouvoir de statuer sur toutes les exceptions de procédure. Repris expressément du rapport Coulon, l'article 16 du décret élargit les attributions du juge de la mise en état qui jusqu'alors n'était chargé que de trancher les exceptions dilatoires et de nullité pour vice de forme²⁵. Par ce

21. La chambre nationale des avoués préconisait que soit instituée une sanction spécifique, la radiation de l'assignation (cit. J. Normand, « Ecritures, représentation et motivation », *Rev. trim. des Barreaux* 1997, n° 47/48, p. 54), outre que le décret n'a pas suivi cette suggestion, une telle mesure aurait impliqué l'absence de conclusions qualificatives de la part de l'adversaire, hypothèse peu vraisemblable (R. Martin, art. préc., n° 5).

22. Rapport préc., p. 85.

23. Art. 761 NCPC : « Le président peut également décider que les avocats se présenteront à nouveau devant lui, à une date qu'il fixe, pour conférer une dernière fois de l'affaire s'il estime qu'un ultime échange de conclusions ou qu'une ultime communication de pièces suffit à la mettre en état. » Remp. « Le président peut également décider que les avocats se présenteront à nouveau devant lui, à une date qu'il fixe, pour conférer une dernière fois de l'affaire, s'il estime qu'un ultime échange de conclusions ou une ultime communication de pièces suffit à la mettre en état ou que les conclusions des parties doivent être mises en conformité avec les dispositions de l'article 753. » (art. 14 D.).

24. Art. 765, al. 2 NCPC : « Il peut également les inviter à fournir les explications de fait et de droit nécessaires à la solution du litige. » Remp. « Le juge de la mise en état peut inviter les avocats à répondre aux moyens sur lesquels ils n'auraient pas conclu, à fournir les explications de fait et de droit nécessaires à la solution du litige et, le cas échéant, à mettre leurs écritures en conformité avec les dispositions de l'article 753. » (art. 15 D.).

25. Art. 771, al. 1, 1° NCPC : « (Décr. n° 81-500 du 12 mai 1981) Lorsque la demande est présentée postérieurement à sa désignation, le juge de la mise en état est, jusqu'à son dessaisissement, seul compétent, à l'exclusion de toute autre formation du tribunal, pour :

moyen, les incidents purement procéduraux seront purgés dès la phase d'instruction du dossier²⁶. Il faut donc ajouter aux exceptions dilatoires et aux exceptions de nullité pour vice de forme, toutes les exceptions prévues aux articles 73 et s. NCPC. Cette dernière prescription aurait pu générer un contentieux important devant la Cour de cassation s'agissant de l'exception d'incompétence. En vertu de l'article 80 NCPC, la décision qui tranche la question de la compétence sans statuer sur le fond peut faire l'objet du recours spécifique du contredit devant la cour d'appel. Or, l'arrêt rendu en pareil cas peut faire l'objet d'un pourvoi immédiat en cassation²⁷ sur le fondement de l'article 87, al. 2 NCPC. Ceci aurait eu pour conséquence d'autoriser le pourvoi contre une ordonnance du juge de la mise en état ne mettant pas fin à l'instance contrairement aux principes posés par les articles 606 à 608 NCPC²⁸.

Sans doute est-ce l'une des raisons pour lesquelles, l'article 17 du décret a modifié l'article 776 du NCPC en spécifiant dans l'alinéa premier que les ordonnances de la mise en état ne sont pas susceptibles de contredit, et en ajoutant au troisième alinéa un 4° qui ouvre la voie d'appel contre l'ordonnance statuant sur une exception d'incompétence, de litispendance ou de connexité. Cette interprétation peut au demeurant être confortée par la modification apportée à l'article 914, al. 2 du NCPC qui exclut tout recours contre l'ordonnance du conseiller de la mise en état indépendamment du fond, à l'exception du « déféré » devant la cour d'appel²⁹.

Au-delà de cette explication particulière, la seule fermeture de la voie du contredit offre une simplification du droit de la compétence et donc une mise en état de l'affaire plus rapide, ce qui correspond aux vœux exprimés dans le rapport de décembre 1996.

Mais si le juge de la mise en état se voit confier une charge nouvelle par le décret, il peut être aussi être déchargé pour certaines affaires de la lourde tâche du contrôle des mesures d'expertise. L'article 777 NCPC, modifié, énonce en ce sens que « Le juge de la mise en état contrôle l'exécution des mesures d'instruction qu'il ordonne, sous réserve des dispositions du troisième alinéa de l'article 155 » (art. 18 D.). Et l'article 155, al. 3 NCPC (art. 4 D.), par renvoi au nouvel article 155-1 NCPC, permet la désignation « d'un juge spécialement chargé de contrôler l'exécution des mesures d'instruction confiées à un technicien en application de l'article 232 NCPC » (art. 5 D.).

2. Le juge chargé de contrôler les mesures d'instruction confiées à un technicien

7. L'institution d'un juge spécialisé. Aux termes de l'article 155-1 NCPC, résultant de l'article 5 du décret, « Le président de la juridiction peut dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice désigner un juge spécialement chargé de contrôler l'exécution des mesures d'instruction confiées à un technicien en application de l'article 232. », faculté également reconnue au président de la formation collégiale chargée de statuer au fond ou au juge qui a ordonné la mesure en cause par l'article 155 NCPC tel que modifié par l'article 4 du décret³⁰. Ce recours à un juge

1. Statuer sur les exceptions dilatoires et sur les nullités pour vice de forme; Remp. « Statuer sur les exceptions de procédure » (art. 16 D.) ».

26. Rapport préc., p. 94.

27. La jurisprudence est plus exactement divisée sur la question du pourvoi immédiat, J. Beauchard, *in S. GUINCHARD* (sous la direction de), *Droit et pratique de la procédure civile*, 1998, Dalloz, n° 5538.

28. Rappelés avec vigueur par l'arrêt d'Assemblée plénière du 5 décembre 1997 à propos d'un pourvoi formé contre une ordonnance du juge de la mise en état n'accordant que des provisions (*JCP éd. G.* 1998, II, 10006, concl. J.-F. Weber ; *Dalloz aff.* 1998, 24, obs. S.P. ; *RTD civ.* 1998, 479, obs. R. Perrot)

29. Art. 914 NCPC : « Les ordonnances du conseiller de la mise en état ne sont susceptibles d'aucun recours indépendamment de l'arrêt sur le fond.

Toutefois, elles peuvent être déferées par simple requête à la cour dans les quinze jours de leur date lorsqu'elles ont pour effet de mettre fin à l'instance, lorsqu'elles constatent son extinction ou lorsqu'elles ont trait à des mesures provisoires en matière de divorce ou de séparation de corps. Remp. « Toutefois, elles peuvent être déferées par simple requête à la cour dans les quinze jours de leur date lorsqu'elles ont pour effet de mettre fin à l'instance, lorsqu'elles constatent son extinction, lorsqu'elles ont trait à des mesures provisoires en matière de divorce ou de séparation de corps ou lorsqu'elles statuent sur une exception d'incompétence, de litispendance ou de connexité. » (art. 28 D.).

30. Art. 155 NCPC « La mesure d'instruction est exécutée sous le contrôle du juge qui l'a ordonnée lorsqu'il n'y procède pas lui-même.

spécialisé institutionnalise la pratique, existant déjà au sein des juridictions les plus importantes, du juge chargé des expertises. Il ne demeure toutefois qu'une faculté, eu égard à l'importance de l'affaire, laissée à l'appréciation, non pas seulement des chefs de juridiction, mais encore du président de la formation de jugement et du juge ayant ordonné la mesure d'instruction. Il s'agit essentiellement de supprimer les difficultés liées à la recherche du magistrat compétent auxquelles sont confrontés justiciables et techniciens, de centraliser les connaissances et informations relatives notamment à l'expertise et de permettre une gestion administrative et procédurale plus efficace des questions qui y sont liées³¹. L'apport le plus remarquable du décret demeure cependant dans le pouvoir donné au juge chargé du contrôle de minorer la rémunération de l'expert en fonction de critères énumérés de façon non limitative par le décret.

8. La maîtrise du coût et des délais de la mesure par le juge. L'un des reproches le plus fréquent en matière d'expertise concerne l'allongement de la procédure qui en résulte en raison du non-respect par les techniciens des délais qui leur sont impartis³².

Grâce au nouvel article 284 NCPC (art. 8 D.), le juge peut désormais sanctionner l'indolence d'un expert en fixant à un montant moindre la prestation effectuée. Aux termes de l'alinéa premier de ce texte, « dès le dépôt du rapport, le juge fixe la rémunération de l'expert en fonction notamment des diligences accomplies, du respect des délais impartis et de la qualité du travail fourni. », sachant que, conformément au souhait exprimé par la Fédération nationale des experts, l'alinéa 3 précise que « lorsque le juge envisage de fixer la rémunération de l'expert à un montant inférieur au montant demandé, il doit au préalable inviter l'expert à formuler ses observations ». En ce dernier cas, la question qui pourrait être posée est celle de la valeur d'un rapport d'expertise ayant donné lieu, en raison de sa mauvaise qualité, à une minoration de la rémunération de son auteur.

Il reste que l'institutionnalisation d'un juge chargé des expertises, encore appelé juge taxateur, ne suffira pas à résoudre toutes les difficultés. Si l'on peut apprécier la modification opérée de l'article 273 NCPC par l'article 6 du décret, qui prévoit désormais que l'expert doit non seulement informer le juge de l'avancement de ses opérations mais aussi des diligences qu'il aura accomplies, il faut encore que le juge chargé du contrôle ne se borne pas à un respect formel des nouveaux textes comme ce fut parfois le cas en matière de mise en état. Un rôle clef lui est dévolu pour que le traitement des mesures confiées à un technicien puisse avancer à un rythme soutenu. Concrètement, il devra par exemple veiller à autoriser au plus vite l'expert à se faire remettre les sommes consignées au greffe pour le bon déroulement de la mission.

Le travail d'expertise est profondément un travail de collaboration entre le juge, les parties et l'expert, si chacun fait ce qu'il doit au moment où il le doit, gageons de la réussite des opérations. A cette fin, le décret a pris la peine de renforcer l'obligation faite aux parties de communiquer sans délai tout document utile à l'expert. Antérieurement, en cas de carence de celles-ci, le juge pouvait soit recourir à l'astreinte, soit autoriser l'expert à déposer son rapport en l'état (art. 275 NCPC). Désormais, il est précisé que dans ce dernier cas « la juridiction de jugement peut tirer toute conséquence de droit du défaut de communication des documents à l'expert » (art.7 D.). Cet ajout à l'article 275 NCPC participe de la volonté d'une prise de conscience par chacun des protagonistes de sa responsabilité pour un traitement procédural rapide des dossiers. D'autres mesures ont

Lorsque la mesure est ordonnée par une juridiction statuant en formation collégiale, le contrôle est exercé par le juge qui était chargé de l'instruction; à défaut, il l'est par le président s'il n'a été confié à l'un des juges de cette formation. Abrogé et remplacé. « Lorsque la mesure est ordonnée par une formation collégiale, le contrôle est exercé par le juge qui était chargé de l'instruction. A défaut, il l'est par le président de la formation collégiale s'il n'a pas été confié à un membre de celle-ci.

Le juge mentionné au premier alinéa et la formation collégiale peuvent également avoir recours au juge désigné dans les conditions de l'article 155-1 » (art. 4 D.).

31. Rapport préc., p. 91 et s.

32. V. not. le compte rendu par J.-G. M. du colloque « L'avocat et l'expertise judiciaire » du 16 octobre 1998, *Gaz. Pal.* 1998, n° 22-24 novembre, p.2.

d'ailleurs été adoptées, en dehors de la phase d'instruction, pour que le règlement des litiges puisse faire l'objet d'un traitement accéléré.

II - Le procès : un mode accéléré de règlement des litiges

Le caractère urgent d'une affaire peut justifier l'adoption d'une procédure offrant l'avantage de la rapidité, comme le référé mais pas seulement³³ (A), ainsi qu'un mode simplifié de saisine de la juridiction au fond lorsque l'affaire est pendante devant le juge des référés (B).

A- L'urgence et le choix des procédures

Après l'article 490 NCPC, est inséré un article 490-1³⁴ aux termes duquel l'appel des ordonnances de référé pourra obéir aux règles soit de ce qu'il est coutume de désigner comme étant la procédure abrégée, soit de la procédure à jour fixe, alors que la modification de l'article 910 NCPC³⁵ renforce, au seul vu de l'urgence, l'utilité de la procédure abrégée en appel pour tout jugement.

9. La procédure abrégée. L'article 490-1 NCPC, adapte la voie d'appel à la particularité des référés fondés sur les articles 808 et 809, al.1 du NCPC. Ceux-ci sont dominés par la nécessité d'agir dans les meilleurs délais parce qu'il y a urgence (le terme apparaît expressément à l'article 808 NCPC) ou encore parce que l'intervention du juge doit permettre de prévenir la survenance d'un dommage imminent ou de faire cesser un trouble manifestement illicite³⁶. L'appel de l'ordonnance de référé pourra échapper aux méandres de la mise en état par l'examen préalable du bien ou mal fondé d'une instruction de l'affaire, conformément aux modalités fixées aux articles 760 NCPC (circuit court) et 762 NCPC (circuit long). Le président de la chambre à laquelle l'affaire aura été distribuée doit, là est l'apport important, fixer à bref délai l'audience à laquelle elle sera appelée afin qu'il en soit décidé. L'appel contre l'ordonnance de référé échappe ainsi à l'ancienne procédure de droit commun.

Le traitement de l'urgence ne saurait cependant être limité aux situations ayant donné lieu à référé et c'est sans doute pourquoi le décret, dans son article 27, étend l'effet bénéfique du nouvel article 490-1 NCPC à l'appel de tout jugement en modifiant l'article 910, al. 2 NCPC dans un sens similaire. Ce texte, qui déjà prévoyait une procédure plus rapide dans le cadre de la procédure ordinaire, reprend littéralement une partie des termes de l'article 490-1, alinéa 1 NCPC, celle relative à la fixation à bref délai de l'audience à laquelle l'affaire doit être appelée. La procédure abrégée devant la cour d'appel devrait voir son utilité renforcée puisque le recours à cette procédure peut être décidée par le président de la chambre saisie « d'office ou à la demande d'une partie »,

33. V. not. J. Héron, « Le temps et la procédure. Le traitement de l'urgence et l'exécution immédiate », *Rev. trim. des Barreaux* 1997, n° 47/48, p. 123 et s.

34. Art. 490-1 NCPC : « Lorsque l'appel est relatif à une ordonnance de référé rendue sur le fondement de l'article 808 ou du premier alinéa de l'article 809, le président de la chambre à laquelle elle est distribuée fixe à bref délai l'audience à laquelle elle sera appelée. Au jour indiqué, il est procédé selon les modalités prévues aux articles 760 et 762.

L'appel de l'ordonnance de référé, quel que soit le fondement sur lequel elle a été rendue, peut être instruit et jugé dans les conditions et selon la procédure prévues à l'article 917. » (art. 12 D.).

35. Art. 910 NCPC : « L'affaire est instruite sous le contrôle d'un magistrat de la chambre à laquelle elle est distribuée, dans les conditions prévues par les articles 763 à 787 et par les dispositions qui suivent.

(*Décr. n° 85-1330 du 17 déc. 1985*) « Lorsque l'affaire semble présenter un caractère d'urgence ou pouvoir être jugée à bref délai, le président de la chambre à laquelle elle est distribuée fixe les jour et heure auxquels elle sera appelée; au jour indiqué, il est procédé selon les modalités prévues aux articles 760 à 762. » Remp. « Lorsque l'affaire semble présenter un caractère d'urgence ou être en état d'être jugée, le président de la chambre saisie, d'office ou à la demande d'une partie, fixe à bref délai l'audience à laquelle elle sera appelée ; au jour indiqué, il est procédé selon les modalités prévues aux articles 760 à 762. » (art. 27 D.).

36. Le décret se limite indéniablement à apporter des réponses à des questions d'ordre strictement procédurales comme en témoigne le refus de discussion, qui était pourtant préconisée dans le rapport Coulon (p.76), sur la nature du trouble manifeste, en dépit de l'intervention de l'Assemblée plénière, par un arrêt du 28 juin 1996, sur ce point (*Gaz. Pal.* 1996, n° 13 juillet, n. A. Perdriau ; *RTD civ.* 1997, 216, obs. J. Normand ; *D.* 1996, J, 497, n. J.-M. Coulon).

chaque fois que l'affaire présentera un caractère d'urgence ou paraîtra être en état d'être jugée. Cette précision donnera sans doute plus d'efficacité aux nouvelles dispositions.

10. La procédure à jour fixe. Le choix de la procédure à jour fixe pour l'appel des ordonnances de référé peut être préférée à celle de la procédure abrégée. Le nouvel article 490-1, dans son alinéa second, indique en ce sens que le recours « quel que soit le fondement » sur lequel l'ordonnance a été rendue peut être effectué dans les conditions et selon la procédure de l'article 917 NCPC qui ouvre les développements consacrés à la procédure à jour fixe devant la cour d'appel.

De ceci, il résulte d'abord que toute ordonnance de référé, y compris celle des articles 145 et 809, al. 2 du NCPC, peut faire l'objet d'un appel formé sur requête devant le Premier président, à condition que les droits de la partie qui le demande soient en péril (art. 917 NCPC). Il en résulte ensuite que l'appel de l'ordonnance de référé fondée sur les articles 808 ou 809, alinéa 1 du NCPC pourra aussi être traité selon les modalités de la procédure à jour fixe plutôt que celles de la procédure abrégée. Il s'agit d'éviter que l'appelant de l'ordonnance de référé ne puisse bénéficier de trop longs délais risquant de mettre en péril les droits de l'intimé. Alors que la procédure abrégée implique que déclaration d'appel soit faite dans les quinze jours de la signification de l'ordonnance, puis enrôlée dans les deux mois de cette déclaration, la procédure à jour fixe permet formation de la requête à jour fixe au plus tard dans la semaine qui suit l'extinction du délai de quinze jours pour former appel.

Cette généralisation de la procédure à jour fixe par l'article 490-1, alinéa 2 NCPC ne va pas sans poser problème au vu de l'encombrement actuel des juridictions, il n'est pas sûr qu'il puisse être satisfait à toutes les demandes. Qui plus est si la rapidité dans le traitement des dossiers peut éventuellement être obtenue par ce biais, la qualité de la justice qui sera rendue pourrait en pâtir au vu du temps très bref dans lequel les avoués devront rendre leurs conclusions, au mieux trois semaines, au pire une semaine si leur client ne manifeste sa volonté de former appel qu'au dernier jour du délai d'appel.

B- Le référé et le passage au fond

Le décret a, par l'abrogation de l'article 788, alinéa 4 NCPC et l'insertion d'un nouvel article 811 NCPC, rénové la technique de la passerelle en première instance.

11. Le nouvel article 811 NCPC. Après avoir abrogé, dans son article 20, le dernier alinéa de l'article 788 NCPC énonçant que « (*Décr. n° 89-511 du 20 juill. 1989*) L'autorisation d'assigner à jour fixe peut être donnée, même d'office, par le président du tribunal saisi d'une procédure de référé. », le décret a rétabli un nouvel article 811 NCPC aux termes duquel : « A la demande de l'une des parties et si l'urgence le justifie, le président saisi en référé peut renvoyer l'affaire à une audience dont il fixe la date pour qu'il soit statué au fond. Il veille à ce que le défendeur dispose d'un temps suffisant pour préparer sa défense. L'ordonnance emporte saisine du tribunal. Il est ensuite procédé comme il est dit à l'article 790 et aux trois derniers alinéas de l'article 792 » (art. 21 D.). Trois nouveautés sont introduites par ce texte. Tout d'abord, il y a suppression de l'exigence d'une nouvelle assignation, ralentissant le traitement du dossier et alourdissant le coût de la procédure. Désormais, l'ordonnance du juge emporte saisine du tribunal. Ensuite, le principe de la représentation obligatoire est posé par le renvoi aux articles 790 et aux trois derniers alinéas de l'article 792 NCPC. Cela semble signifier que, même lorsque la représentation n'est pas obligatoire devant le tribunal de grande instance (dérogação expresse à l'article 751 NCPC), les parties, pour bénéficier du système mis en place par l'article 811 précité, devraient constituer avocat. Consécration ponctuelle par conséquent de l'idée exprimée par certains auteurs que « le problème de l'accès à la justice doit être lié à la représentation »³⁷. Enfin, le président se voit dessaisi de la faculté de décider d'office d'un renvoi à une audience à jour fixe. Au-delà, il est dommage que,

37. S. Guinchard, art. préc., p. 90 ; rapport Coulon, p. 44 et s.

profitant du nouveau texte, les rédacteurs n'aient pas songé ou souhaité étendre la technique de la passerelle à d'autres juridictions que celle du tribunal de grande instance³⁸.

III - Le procès : un mode dépassé de règlement des litiges

En faveur du développement des solutions amiables de règlement des conflits³⁹, le projet de décret déposé le 24 avril 1998 faisait valoir deux moyens. L'un concerne la radiation, l'autre la transaction.

Pour la première, il s'agit essentiellement d'instituer en complément la faculté d'un retrait conventionnel du rôle « afin qu'en cas de pourparlers engagés en cours d'instance, les affaires concernées ne fassent pas l'objet de renvois successifs injustifiés, encombrant ainsi inutilement le rôle des audiences ». A cet égard, et comme pour encourager la négociation, le décret ajoute diverses dispositions, concernant le tribunal d'instance, en vue d'inciter à la conciliation. Pour le second, il est prévu « une procédure rapide et simple permettant de conférer force exécutoire aux transactions conclues sous signatures privées ». Convaincre de l'inutilité d'un procès, c'est donner aux parties les moyens de trouver un terrain d'entente (A), c'est aussi les assurer de l'effet plénier que peut leur procurer l'accord auquel elles seront parvenues (B).

A- Les moyens de la négociation

Selon le mot d'un avocat, « il n'est pas indécent d'exiger du justiciable qu'il fasse un minimum d'effort pour tenter de régler lui-même le différend avant de saisir le juge »⁴⁰. Il est clair que « le besoin de justice ne doit pas se confondre avec le besoin de procès »⁴¹. Le décret participe de cette volonté par la modification de la section II du chapitre III du titre XI du livre Ier du nouveau code de procédure civile relative à « la radiation », nouvellement intitulée « la radiation et le retrait du rôle », ainsi que par la désignation plus facile pour le juge d'instance d'un conciliateur de justice pour conduire les tentatives de négociation.

12. La radiation et le retrait du rôle. La réécriture des articles 381 à 383 NCPC (art. 10 D.) est directement inspirée du rapport Coulon aux termes duquel « il faut introduire une distinction entre le retrait du rôle et la radiation; le retrait du rôle serait prononcé à la demande des parties en pourparlers ou en cours de transaction et, parallèlement, le caractère sanctionnateur de l'ordonnance de radiation serait renforcé (précision du défaut de diligences, notification aux parties, rétablissement sur justification de l'accomplissement des diligences manquantes) »⁴². S'agissant en premier lieu du retrait du rôle, le nouvel article 382 NCPC énonce qu'il « est ordonné lorsque toutes les parties en font la demande écrite et motivée »⁴³. Malgré l'allègement du rôle d'audiencement qui devrait en résulter, ce texte n'est pas exempt de toute critique. L'exigence de l'écrit paraît d'abord être, à elle seule, cause de ralentissement de l'effet escompté et pour les auxiliaires de justice, qui le plus souvent se chargeront de la demande pour les parties, un travail supplémentaire dont on ne voit pas bien l'utilité.

38. V. not. en faveur de cette idée, J. Héron, art. préc., p. 124.

39. V. not. sur cette question : C. Cohen, « A propos de la conciliation et de la médiation. Les textes et leur (libre) application », *Gaz. Pal.* 1998, n° 25-26 septembre, doct., p. 2 et s. B. Brunet, « Les modes alternatifs de règlements des litiges. Quelques propos sur la réforme de la justice et la régulation par le droit », *Gaz. Pal.* 1997, n° 21-23 décembre, doct., p. 2 et s. ; L. Cadiet, « Solution judiciaire et règlement amiable des litiges : de la contradiction à la conciliation », *Mél. Champaud* 1997, p.123 et s. ; G. Bolard, « De la déception à l'espoir : la conciliation », *Mél. Hébraud* 1981, p. 47 et s. ;

40. Maître B. Lissarague, cit. L. Cadiet, « Aide juridictionnelle et modes alternatifs de règlement des conflits », *Rev. trim. des Barreaux* 1997, n° 47/48, p. 168.

41. Idée exprimée par Mme le garde des Sceaux, E. Guigou, Discours S. A. F. à Marseille, le vendredi 20 novembre 1998.

42. Rapport préc., p. 60.

43. D'où l'adaptation consécutive de l'article 377 NCPC par l'article 9 du décret : « En dehors des cas où la loi le prévoit, l'instance est suspendue par la décision qui sursoit à statuer, radie l'affaire ou ordonne son retrait du rôle »

La motivation, ensuite, exigée pour l'obtention de la mesure laisserait penser qu'elle pourrait être refusée, mais là encore, outre que cela irait à l'encontre de l'objectif poursuivi par le décret, on ne voit pas bien pourquoi dès lors que les parties en sont d'accord un tel refus interviendrait. Et ce d'autant plus, que s'agissant de simples mesures d'administration judiciaire, aucun recours n'est ouvert contre la décision. Enfin, la faculté donnée à chaque partie de rétablir l'affaire, dès lors bien sûr qu'il n'y a pas péremption d'instance, suffit à conclure qu'il n'y a pas de condition pour retirer ou rétablir une affaire devant la juridiction en cause⁴⁴.

S'agissant en second lieu des précisions apportées à la radiation, essentiellement par le nouvel article 381 NCPC⁴⁵, hormis la notification par lettre simple aux parties et à leurs représentants ainsi que l'énonciation du défaut de diligence sanctionné par la mesure, les règles restent identiques à ce qui existait antérieurement. L'exigence de notification aux parties a-t-elle un autre but que de responsabiliser les auxiliaires de justice peu scrupuleux à l'égard de leur client ? Et si tel était le cas, sont-ils si nombreux qu'il faille charger le greffe de cette tâche supplémentaire ?

Plus modestement, il semble que ces mesures, relatives tant à la radiation qu'au retrait conventionnel du rôle, introduisent l'idée selon laquelle le procès n'est pas le seul mode de règlement des litiges, simple suggestion qui devient pleine affirmation avec la possibilité donnée au juge d'instance de désigner plus aisément que par le passé un conciliateur de justice.

13. Le recours à un conciliateur de justice⁴⁶. Le tribunal d'instance peut, au sein de la procédure ordinaire, être saisi, à certaines conditions, par demande verbale ou écrite (lettre simple) aux fins de tentative préalable de conciliation (art. 830 et s. NCPC), par assignation à toutes fins (art. 836 et s. NCPC), par requête conjointe ou présentation volontaire des parties (art.845 et s. NCPC) ou par simple déclaration au greffe (art. 847-1 et s. NCPC). Pour chacun de ces modes de saisine, le décret a généralisé la faculté offerte au juge, par l'article 832-1 NCPC dans le cadre de la demande aux fins de tentative préalable de conciliation, de désigner un conciliateur de justice⁴⁷.

L'objectif évident est de donner au juge, surchargé de dossiers, la possibilité d'un développement réel des règlements amiables des litiges. La modification, notamment de l'article 840 NCPC, ne va-t-elle pas dans ce sens ? Antérieurement, il était prévu par ce texte que dans le cas d'une assignation à toutes fins, le juge d'instance devait s'efforcer de concilier les parties. Désormais, il peut s'y efforcer, aussi, en décidant de déléguer la tâche à une personne spécialement désignée à cet effet. Ce qui dans la perspective d'une gestion améliorée du travail juridictionnel paraît plus aisément réalisable. Aux juges par conséquent d'être vigilants pour éviter que l'incitation à la négociation recherchée par les textes ne reste lettre morte. Faute de conciliation effective ou en cas d'échec de la conciliation, il est bien entendu qu'il demeure tenu de trancher le différend.

B- Les effets de la transaction

14. Le nouvel article 1441-4 NCPC. Inséré au titre IV du Livre III, l'article 1441-4 forme à lui seul un chapitre VI, intitulé « la transaction », ainsi rédigé : « Le président du tribunal de grande

44. Le nouvel article 383 NCPC dispose que « La radiation et le retrait du rôle sont des mesures d'administration judiciaire.

A moins que la péremption de l'instance ne soit acquise, l'affaire est rétablie, en cas de radiation, sur justification de l'accomplissement des diligences dont le défaut avait entraîné celle-ci ou, en cas de retrait du rôle, à la demande de l'une des parties. »

45. Art. 381 NCPC « La radiation sanctionne dans les conditions de la loi le défaut de diligence des parties.

Elle emporte suppression de l'affaire du rang des affaires en cours.

Elle est notifiée par lettre simple aux parties ainsi qu'à leurs représentants. Cette notification précise le défaut de diligence sanctionné »

46. Conciliateur de justice institué par la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. V. Y. Desdevises, « Modes alternatifs de règlement des litiges », Rev. Justices 1995, n° juillet-décembre.

47. Les articles 24 à 26 du décret, modifiant respectivement les articles 840, 847, et 847-3 NCPC, indiquent que cette désignation peut être effectuée par le juge, avec l'accord des parties, sans formalité particulière.

instance, saisi sur requête par une partie à la transaction, confère force exécutoire à l'acte qui lui est présenté. » (art. 30 D.).

La transaction n'était jusqu'à présent envisagée que par les articles 2052 et s. du Code civil et ne conférait aux parties aucun titre exécutoire lorsqu'elle était conclue sous seing privé. La reconnaissance de la force exécutoire, sur requête auprès du président du tribunal de grande instance, est une procédure qui n'est pas sans rappeler celle de l'*exequatur*. En vertu en effet des articles 31 et s. de la Convention de Bruxelles, du 27 septembre 1968, les jugements font l'objet d'une procédure simplifiée d'*exequatur* par formation de requête.

Au-delà on peut craindre qu'en matière sociale, le nouveau texte ne soit pas toujours pour plaire. Les transactions conclues en ce domaine ne sont souvent que des moyens indirects pour les parties de gagner du temps. Leur dénonciation, plusieurs mois après, n'est pas rare. Permettre que force exécutoire soit donnée à la transaction, selon cette procédure simplifiée, risque dans les faits d'opérer un durcissement des négociations dès leurs prémices.

Par ce texte, le décret donne une vigueur nouvelle au mode conventionnel de règlement des conflits rejoignant par là les droits anglo-saxons qui ont depuis longtemps pris conscience de l'intérêt que présente, tant pour les litigants que pour les juridictions, le recours à des solutions alternatives de règlement des conflits.

Mélina Douchy
Maître de conférences
Faculté de droit et de Science Politique