

# PROCÉDURE CIVILE ET VOIE D'EXÉCUTION

## / Procédure civile

### ■ Cycle de conférences (Cour de cassation) : penser l'office du juge

*« Penser l'office du juge » est le titre des conférences proposées par la Cour de cassation à partir du 12 octobre 2020, la société de législation comparée et l'Université de Toulouse 1 Capitole, dont il convient de préciser le sens.*

Cet office a connu des bouleversements importants depuis l'après-guerre. La création de deux cours européennes de justice pour trancher les litiges relatifs à l'application des conventions européennes a reconnu aux juges de chaque pays membre une capacité d'interprétation de la loi nationale au regard de leur conformité aux conventions. Cette reconnaissance n'est pas sans connaître des tensions entre ces cours de justice et les gouvernements des pays membres mais ces tensions mêmes témoignent de l'autorité ainsi reconnue aux juges de ces cours.

Pour certains pays, cette reconnaissance explicite ne correspondait pas à leur culture judiciaire. La France, en particulier, depuis la Révolution, à la différence de l'Angleterre ou de l'Allemagne, conservait une représentation de la justice très mécaniciste, celle d'un juge bouche de la loi. Les philosophes des Lumières ont pensé une loi abstraite et universelle qui favoriserait le bonheur humain grâce au progrès des sciences sociales (D. Baranger, *Penser la loi*, Essai sur le législateur des temps modernes, Gallimard, 2018). Son application devait être automatique pour garantir à tous l'égalité et la liberté. C'était méconnaître que le droit s'élabore aussi à partir de situations singulières, d'accidents, d'événements, de conflits et de désordres que les juges sont conduits à connaître.

Alors que l'assemblée législative avait interdit aux juges d'interpréter la loi, Portalis, juriste rédacteur du code civil, avait dû concéder que l'équité des juges est nécessairement le « supplément des lois ». Mais la culture politique française garde aujourd'hui encore une trace de ces débats et de ces oppositions. Ce n'est qu'en 2008, soit très récemment, que le législateur français a donné au justiciable la possibilité de poser une question prioritaire de constitutionnalité à partir d'une instance judiciaire, d'une affaire particulière et ce n'est qu'il y a peu que les procédures alternatives de règlement des conflits, qui remettent les parties au centre de leur conflit sont entrées en scène, invitant le juge à articuler son office à ces nouvelles voies. Chaque juge du fond est désormais conduit à examiner la compatibilité de la loi nationale avec les conventions européennes ou avec la Constitution, et acquiert ainsi une nouvelle culture constitutionnelle. La jurisprudence s'établit en référence aux grands principes de ces textes qui dépassent le cadre normatif traditionnel.

Ces évolutions récentes en France rapprochent notre représentation du juge de celle des pays européens les plus proches qui connaissaient une très ancienne culture jurisprudentielle et constitutionnelle ou qui l'ont construite dès l'après-guerre ou la chute de régimes dictatoriaux. Les

tensions existantes dans d'autres pays européens sur l'office du juge montrent l'importance qui s'attache, dans le contexte de la construction de l'espace judiciaire européen et du dialogue des juges, à confronter nos réflexions sur notre représentation de la justice.

C'est pourquoi nous avons souhaité poursuivre ce travail de comparaison entre pays européens.

Le choix a été fait d'aborder l'office du juge dans sa fonction d'interprète de la loi, et aussi dans celle de faire le procès. Le juge dit le droit mais il conduit aussi le processus particulier qui va aboutir à une décision.

Une première série de questions concerne l'office de dire le droit. La valeur créatrice de droit de l'acte interprétatif réalisé par le juge est aujourd'hui accentuée, ce qui suscite de nouvelles discussions. Quelle est la légitimité de cet acte, quels sont les éléments de contrôle de cette créativité, quelle réflexion porter sur l'impartialité des juges, comment maintenir la confiance entre le juge et le justiciable ? Quel rôle le juge doit-il/peut-il jouer en réponse aux défis internationaux, que sont particulièrement la protection de l'environnement, mais également dans la construction d'une société où le traitement des données va devenir essentiel.

Une deuxième série d'interrogations est suscitée par l'office de faire le procès. Un jugement ne saurait exister sans son procès de fabrication (B. Bernabé, *L'office du juge et la liturgie du juste*, Cahiers philosophiques, Le travail du juge, n° 147/4<sup>e</sup> trim., 2016), il faut la manifestation publique d'un cursus qui réalise le rituel judiciaire, c'est la procédure qui prépare le jugement, qui est le laboratoire de la décision. C'est la procédure qui permet et autorise le jugement.

Enfin, la procédure est la transformation d'un conflit ouvert en un conflit résolu, c'est la possibilité d'un mouvement vers une conciliation des parties. Paul Ricoeur rappelle que derrière tout litige, il y a un conflit et à l'arrière-plan du conflit une possible violence (P. Ricoeur, *Le Juste*, éd. Esprit, 1995). La finalité longue de l'acte de juger reste la paix sociale. Dans chaque décision le juge est confronté à cet équilibre fragile et son autorité est mise à l'épreuve dans cette recherche constante de la part du juste.

Est-il possible de concilier aujourd'hui le souci de traiter au plus vite le plus grand nombre de procédures et le temps d'une procédure qui laisse place à l'écoute des parties, à la recherche d'une décision apaisante ? Les preuves scientifiques ou les prévisions des décisions probables grâce au traitement algorithmique des données vont-elles déposséder le juge de son office ?

Ces interrogations pourront être le fil conducteur de ces échanges, l'occasion de mieux connaître les cultures judiciaires de chaque pays, d'échanger et de débattre, de participer ainsi à la construction d'un espace de justice européen. *Sylvie Perdrille, Sylvaine Poillot Peruzzetto et Lukas Rass-Masson*