

PROCÉDURE CIVILE

464

La résolution amiable des différends

Les modifications apportées au Code de procédure civile par le décret du 11 mars 2015

POINTS-CLÉS → Le Code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret du 11 mars 2015, oblige une partie à inciter l'autre à concilier → Comment respecter concrètement cette obligation de justifier de diligences en vue de parvenir à une résolution amiable ? → Par son absence de réelle sanction, cette obligation n'est-elle finalement qu'une simple invite ?



Daniel Landry, avocat honoraire au barreau du Mans, ancien bâtonnier

L'un des buts affichés du décret n° 2015-282 du 11 mars 2015 est de faciliter la résolution amiable des différends (V. JCP G 2015, act. 356, *Apêçu rapide H. Croze*). Que peut-on raisonnablement en penser ? Était-il utile de modifier à nouveau par voie réglementaire les dispositions du Code de procédure civile en obligeant tout demandeur à préciser en son assignation ou sa requête quelles ont été ses diligences « en vue de parvenir à une résolution amiable du litige » ?

Si la question est posée, c'est que la réponse ne va pas de soi, et ce à plus d'un titre. On peut même se demander si, comme tant d'autres réformes antérieures en matière de procédure civile ne visant qu'à faire baisser l'étiage du contentieux, le résultat ne sera pas dérisoire.

Exception à l'obligation de justifier de diligences en vue de parvenir à une résolution amiable. - La première constatation est le flou de la sphère exacte d'application de cette obligation. Avant même d'évoquer celle-ci, le décret du 11 mars 2015 (CPC, art.

56 et 58) en limite l'application avec la mention : « Sauf justification d'un motif légitime tenant à l'urgence ou à la matière considérée, en particulier lorsqu'elle intéresse l'ordre public (...) ». En effet, si magistrats et avocats sont habitués à la notion « d'urgence », - alors même que son appréciation peut parfois prêter à contentieux - comment vont-ils déterminer les matières exclues du champ d'application de l'obligation ? Sur la question tout sera plaidable, même malgré l'introduction ici de la notion d'ordre public, dont on croit comprendre qu'elle signifie que l'exception

mesure de conciliation ou de médiation ». Où est la nouveauté ? L'article 21 du même code dispose depuis longtemps qu'« il entre dans la mission du juge de concilier les parties », tandis que les articles 127 à 129 anciens du Code de procédure civile, dont les numéros ont été « décalés » pour permettre l'insertion du nouvel article 127 précité, prévoyaient déjà en détail le déroulement de cette mission de conciliation. Précisons que l'article 128 ancien, devenu le 129, prévoyait et prévoit toujours une possibilité d'injonction du juge aux parties, non de

« Le nouveau droit ne sera pas plus contraignant que l'ancien, les parties ne seront pas contraintes de recourir aux services d'un conciliateur. »

sera d'autant plus facilement admise que la matière intéressera l'ordre public, comme par exemple l'état des personnes.

Portée de la sanction de l'obligation de justifier de diligences en vue de parvenir à une résolution amiable. - Après l'exception mal définie, vient une sanction de l'obligation qui est sans portée véritable. Il ne s'agit, et c'est heureux, ni d'une quelconque nullité de l'acte pour vice de forme, ni d'une fin de non-recevoir, mais simplement de la possibilité pour le juge appliquant le nouvel article 127 du Code de procédure civile « de proposer aux parties une

concilier, mais de rencontrer un conciliateur de justice pour se faire expliquer l'objet et le déroulement de la conciliation.

Le nouveau droit ne sera pas plus contraignant que l'ancien, le juge garde son pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité d'une tentative de règlement amiable du conflit, et les parties ne seront pas contraintes de recourir aux services d'un conciliateur, ou d'un médiateur. Dans ce dernier cas, cela poserait au surplus la question de la rémunération de celui-ci.

La seule sanction résultera de la suppression du troisième alinéa de l'article 830 du Code de procédure civile, et d'une légère modifi-

cation du premier alinéa de l'article 831 du même code. Le *quidam* saisissant le tribunal d'instance par voie de déclaration au greffe d'une demande aux fins de tentative préalable de conciliation ne pourra plus signaler dans sa déclaration qu'il s'oppose à ce que la conciliation soit déléguée à un conciliateur de justice. Mais, outre que ceci ne concerne que la procédure devant le tribunal d'instance, et sa saisine plutôt rare, à la fois par déclaration au greffe et uniquement pour une demande de tentative préalable de conciliation, quel est le magistrat, greffier ou avocat qui a déjà vu un justiciable exiger que ce soit le juge seul qui procède à cette tentative ?

Une variante de cette sanction est applicable devant deux autres juridictions, sans guère plus de portée pratique. Par la suppression des mots « avec l'accord des parties » aux articles 860-2 et 887 du Code de procédure civile, le tribunal de commerce et le tribunal paritaire des baux ruraux pourront déléguer, sans l'accord des parties, la mission de conciliation à un conciliateur de justice. Là encore, on n'a jamais vu, à moins qu'il ne soit « suicidaire », un plaideur s'opposer à la volonté de la juridiction en la forçant à procéder elle-même à cette recherche d'une éventuelle conciliation.

Contenu de l'obligation de justifier de diligences en vue de parvenir à une résolution amiable. - L'obligation procédurale nouvelle elle-même est tout aussi floue que l'énoncé de ses exceptions. Que sont « les diligences entreprises en vue de parvenir à une résolution amiable du litige » ? Cette expression peut désigner toutes les procédures formelles et officielles visant à une conciliation, une médiation ou un arbitrage antérieures au procès et n'ayant pas abouti. Mais ceci ne représente pas, et de loin, la totalité des cas. D'une part, dans de nombreux cas il n'y a aucun préalable amiable, notamment pour les demandeurs non assistés, ce à quoi veut précisément pallier le nouveau texte, d'autre part, lorsqu'il y a eu des tentatives de transaction, elles ont souvent été secrètes pour plus d'efficacité, notamment celles menées par des avocats. Hormis le cas d'un rapprochement au grand jour, mais avorté, que va-t-on trouver comme diligences en vue d'un accord ?

En premier lieu, sans doute des lettres d'un justiciable à un autre. Par exemple le particulier écrivant à son voisin qu'il souhaite le voir couper la branche d'un arbre en limite de propriété. Peu importe que ces lettres aient été préparées par un tiers, que ce soit un praticien du droit, une association de consommateurs ou un syndicat. Par hypothèse même, cette lettre n'aura eu aucune suite positive, et elle pourra être produite en copie, ainsi que son éventuelle réponse négative. Pourra être produit tout autre support pouvant contenir la preuve de son envoi et plus encore de sa réception par l'adversaire.

« Même si le pouvoir réglementaire semble l'ignorer, l'avocat dans le silence de son cabinet, transige et évite bien des contentieux non pris en compte dans les statistiques. »

En second lieu, on peut imaginer produire la lettre que le demandeur aura fait envoyer par son avocat. Ce dernier aura respecté les formes décrites à l'article 17 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 et à l'article 8.2 du RIN : rappeler à la partie adverse qu'il a la faculté de consulter un confrère, et l'inviter à lui en faire connaître le nom. L'avocat doit encore s'interdire de toute présentation déloyale de la situation et de toute menace, même s'il peut néanmoins mentionner l'éventualité d'une procédure, exercice parfois délicat pour éviter tout chantage.

La chose peut se compliquer quand les deux éventuelles parties sont toutes deux assistées d'un avocat. Les négociations que vont mener les deux conseils sont confidentielles, voire secrètes par nature, ce qui est un gage de leur efficacité (application de L. n° 71-1130, art. 66-5 et RIN, art. 3). Pour autant elles ne pourront pas être produites comme éléments servant à démontrer l'existence des diligences entreprises en vue d'une solution amiable du conflit. Il y a là un danger de marginalisation de l'avocat par sa mise hors course du processus de rapprochement des parties. Même si le pouvoir réglementaire semble l'ignorer, l'avocat dans le silence de son cabinet, transige et évite bien des contentieux non pris en compte dans les statistiques. Et il tran-

sige d'autant mieux que tous ses échanges avec ses confrères sont confidentiels.

L'avocat peut-il sacrifier ces acquis profitant tant à ses clients qu'à la Justice elle-même, sous le prétexte que, pour satisfaire au décret du 11 mars 2015, il lui faudrait trahir la lettre et l'esprit des règles déontologiques actuelles et rendre publics tous ses échanges avec ses confrères ? Si ces règles lui permettent d'apposer la mention « officielle » sur ses correspondances et de les produire, il s'agit là d'une exception au principe qui, comme toute exception, ne peut être galvaudée. Il suffit de se rapporter ici à l'article

3 du RIN qui prévoit que ne peuvent porter la mention « officielle » que les correspondances ou autres supports équivalant à un acte de procédure, et les correspondances ne faisant référence à aucun écrit, propos ou éléments antérieurs confidentiels.

Peut-on dire que le support à produire pour justifier de la diligence en vue d'un règlement amiable serait un acte de procédure ? À l'évidence non. Par hypothèse, aucune procédure n'est née, et l'on veut tout faire pour l'éviter.

Avant cette réforme trop d'avocats usaient et abusaient de telles lettres portant la mention « officielle » souvent comminatoires, et écrites uniquement pour tenter de mettre l'adversaire en défaut. Le problème est d'autant moins simple que certains avocats, en cas de non-aboutissement d'une transaction, pensant que c'est un atout pour leur client, profitent déloyalement du caractère secret des échanges pour affirmer dans leurs requêtes, assignations, ou conclusions, que la partie adverse s'est refusée à toute conciliation. Néanmoins, et malgré les dérives de certains, minoritaires, rien ne justifierait de modifier la règle actuelle, qui a fait la preuve de son utilité.

Que peut faire l'avocat quand il sait qu'il a un confrère en face ? Il peut demander à son client d'écrire au client du confrère adverse. Au besoin, en prévenant préalablement et

confidemment celui-ci. Il s'agit là d'une comédie peu satisfaisante. Il peut aussi faire semblant d'ignorer la présence du confrère conseillant l'éventuel adversaire en écrivant directement à ce dernier. Il risque de se voir reprocher un manquement à la loyauté, et à la confraternité, étant rappelé que l'article 5.4 du RIN précise que l'avocat chargé d'introduire une procédure contre une partie dont il connaît le conseil doit aviser au préalable son confrère, dans la mesure où cet avis ne nuit pas aux intérêts de son client. Il peut aussi écrire à son confrère par lettre portant la mention « officielle ». Il s'agit là d'un dévoiement de cette exception, à moins de considérer que l'exigence posée par le décret du 11 mars 2015 pourrait être artificiellement assimilée à une règle de procédure dans une sorte de quasi phase amiable préalable obligatoire. Le risque est alors de banaliser à outrance l'exception qui doit être la lettre officielle au détriment du principe général de la confidentialité des échanges entre avocats, lesquels sont pourtant utiles pour aboutir à des transactions. En réalité, en l'absence de sanction véritable, il y a fort à parier que nombre d'avocats ignoreront les nouvelles prescriptions. Leurs contradicteurs se garderont bien de soulever la difficulté, le demandeur d'aujourd'hui étant le défendeur de demain. Quant au juge, sera-t-il forcément prompt, en l'absence de toute preuve de diligences préalable pour aboutir à une solution

amiable, à proposer aux parties une mesure de conciliation ou de médiation ? Tout dépendra sans doute des personnes et des juridictions. Par exemple, une orientation vers un conciliateur de justice est plus facilement envisageable pour un litige pendant devant le tribunal d'instance que devant le tribunal de grande instance. Les conciliateurs sont loin d'être en majorité des juristes, et si un mauvais arrangement vaut

celui-ci puisse être considéré comme étant une diligence pour parvenir à une solution amiable ? S'il s'agit simplement d'énoncer ou de rappeler une prétention, le rédacteur peut-il se borner à l'expression ferme de sa position ou de celle de son client, et de ce qu'il estime être son bon droit ? Ou doit-il, dès cet instant, non seulement énoncer son souhait de règlement amiable, mais encore faire une offre véritable de concilia-

« En réalité, en l'absence de sanction véritable, il y a fort à parier que nombre d'avocats ignoreront les nouvelles prescriptions. »

mieux qu'un bon procès, encore faut-il que la conciliation, si l'on veut qu'elle soit pérenne, ne heurte pas frontalement l'état du droit positif. Quant à la médiation, elle a un coût, ce qui peut faire hésiter les parties. Il faudrait également que le juge ait à sa disposition un vivier de médiateurs compétents en tous domaines. À ce sujet on signalera incidemment que nombre d'avocats ont suivi à grands frais des formations de médiateurs, mais n'ont jamais été nommés par les juridictions...

Une difficulté demeure. Quelle que soit la qualité de l'auteur du premier contact avec la possible partie adverse, quel devra être le contenu et le ton du message pour que

celui-ci puisse être considéré comme étant une diligence pour parvenir à une solution amiable ? À l'opposé de cette optique conciliatrice dès l'amorce des relations, qu'en sera-t-il des actes, parfois obligatoires, dont l'objet premier est de rappeler fermement et officiellement un droit ou une prétention, tels que :

- des commandements et sommations simples ou interpellatives d'huissiers ?
- des mises en demeure classiques par lettres recommandées, qu'elles émanent des justiciables ou de leurs conseils agissant en leur nom ?

Devra-t-on, en rédigeant ces actes, allier fermeté et ouverture ? Les praticiens, toujours à l'écoute, répondront sans doute avec souplesse à toutes ces questions. ■

Procédure d'appel et RPVA

Bilan et dernières actualités

Intervenant :

Jean-Claude CHEVILLER

- **Maîtriser** les étapes et les délais de la procédure de l'appel
- **Éviter** les pièges
- **Échanger** avec un expert de la matière

 LexisNexis®

 4H

LexisNexis® Formations

MERCREDI 22 AVRIL 2015 À PARIS
8h30 - 12h30

Programme

- I. Déclaration d'appel, constitution de l'intimé et orientation de l'affaire
- II. Les conclusions, la communication des pièces, les délais et leurs sanctions
 - La procédure ordinaire
 - La procédure instruite au visa de l'article 905, mise en l'état
 - La fixation de l'affaire
 - Aide juridictionnelle et délai pour conclure
- III. Nouveaux pouvoirs du conseiller de la mise en état

Inscriptions & renseignements

- LexisNexis® Formations - 141, rue de Javel - 75747 Paris cedex 15
- Tél. 0821 200 700 • Fax 01 45 58 94 35 • formations@lexisnexis.fr
(0,112€ puis 0,09€/min à partir d'un poste fixe)

RETROUVEZ
L'INTÉGRALITÉ
DES FORMATIONS
[http://formations.
lexisnexis.fr](http://formations.lexisnexis.fr)