

COMMISSION OUVERTE
FAMILLE

RESPONSABLE : HÉLÈNE POIVEY-LECLERCQ

Lundi 23 septembre 2013

**Oralité des débats et respect
du contradictoire**

Intervenants :

Muriel Laroque et Maud Hayat-Soria
Avocats à la Cour



Revue

Lexbase Hebdo édition privée n°548 du 21 novembre 2013

[Droit de la famille] Événement

Oralité des débats et respect du contradictoire — Compte rendu de la réunion du 23 septembre 2013 de la Commission Famille du barreau de Paris

N° Lexbase : N9446BTZ



par Anne-Lise Lonné-Clément, Rédactrice en chef de Lexbase Hebdo
— édition privée

La Commission Famille du barreau de Paris tenait, le 23 septembre 2013, une réunion sur le thème "oralité des débats et respect du contradictoire", à laquelle intervenaient Maud Hayat-Soria et Muriel Laroque, avocates au barreau de Paris. Présentes à cette occasion, les éditions juridiques Lexbase vous proposent de retrouver le compte rendu de cette réunion.

Ainsi rappelé par Maud Hayat-Soria, le principe du contradictoire, principe général et fondamental à caractère constitutionnel, est prévu par les articles 15 (N° Lexbase : L1132H4P), 16 (N° Lexbase : L1133H4Q) et 783 (N° Lexbase : L7021H78) du Code de procédure civile. En vertu de ce principe, qui rejoint la notion de droits de la défense, toute personne dans un procès a le droit de savoir ce que l'autre partie va exposer, soutenir, et communiquer.

Ce principe fondamental est ainsi intégré dans les règles professionnelles de l'avocat à l'article 5-1 du RIN (N° Lexbase : L4063IP8) qui prévoit que "l'avocat se conforme aux exigences du procès équitable. Il se comporte loyalement à l'égard de la partie adverse. Il respecte les droits de la défense et le principe du contradictoire. La communication mutuelle et complète des moyens de fait, des éléments de preuve et des moyens de droit se fait spontanément, en temps utile et par les moyens prévus par les règles de procédure.

Un avocat correspond avec un confrère par voie électronique à l'adresse figurant sur les documents professionnels de son correspondant".

Quant à la procédure orale, par définition, il s'agit d'une procédure dans laquelle l'écrit n'est pas obligatoire. Dans l'idéal, la procédure orale est censée être une procédure simple. Or, le problème qui se pose est que des écritures sont prises malgré tout, et que dès lors que l'affaire se complexifie, la procédure orale devient "un cadeau empoisonné", selon les termes employés par le Professeur Perrot (1), et repris par Maud Hayat-Soria.

En effet, selon elle, il faut bien comprendre que, même si des écrits sont pris malgré tout, cela n'enlève pas à la procédure son caractère oral. L'essentiel est donc ce qui se dit à l'audience, sous réserve du renvoi aux écritures déposées. En effet, si l'avocat dépose des écritures, mais ne développe que certains points à l'oral, il doit impérativement indiquer au magistrat de se reporter, pour le surplus, aux écrits qu'il a déposés.

Lorsqu'il n'a pas été déposé d'écriture, il faut que l'adversaire connaisse au préalable les arguments et les pièces, afin que soit respecté le principe du contradictoire. Cette information peut se faire par courrier ou par fax, mais se pose alors le problème du délai suffisant requis pour que l'adversaire puisse analyser ces éléments. *Quid* lorsque l'avocat reçoit à 22 h les conclusions de l'avocat de la partie adverse pour une audience ayant lieu le lendemain matin ? En l'absence de précision de la loi, le respect de ce délai demeure soumis à l'appréciation des juges du fond.

Il apparaît ainsi une difficulté certaine à concilier les notions de principe du contradictoire, d'une part, et de l'oralité des débats, d'autre part. Cette problématique se pose avec particulièrement d'acuité en matière familiale, où prévaut la procédure orale (tentative de conciliation, ordonnance de protection, référé, requêtes de concubins, etc.). En effet, même si les procédures sont également orales en matière prud'homale, la fixation obligatoire d'un calendrier permet d'éviter certains écueils.

S'il est vrai que le principe du contradictoire est un principe fondamental dont il appartient au juge d'en assurer le respect, et que ce dernier doit ainsi exercer un contrôle actif sur la question des communications entre avocats, selon Maître Hayat-Soria, force est de constater que les juges montrent une certaine réticence à écouter les considérations des avocats, qui peuvent sembler relever de la querelle entre avocats, et qu'ils refusent de s'en mêler. En effet, lorsque, l'avocat fait valoir devant le juge qu'il a reçu trop tardivement la communication des pièces par l'autre avocat, et qu'il n'a pas été en mesure d'y répondre, invoquant alors une violation du principe du contradictoire, il est extrêmement difficile d'obtenir auprès du juge un renvoi -sachant d'ailleurs qu'un renvoi n'est pas toujours opportun pour le client dans la mesure où cela rallonge encore la procédure— ; il s'agit très souvent d'une stratégie de l'adversaire.

Face à la passivité du juge sur ce problème, ou à son refus d'ordonner un renvoi, l'avocat estimant que le principe du contradictoire a été bafoué par son confrère peut saisir la Commission de déontologie ; mais là encore, la Commission se contente parfois de rappeler aux deux avocats en litige les dispositions de l'article 5-1 du RIN et de les renvoyer face à leurs responsabilités.

Si le juge refuse fréquemment d'ordonner un renvoi, il peut autoriser une note en délibéré. Mais là encore, selon l'intervenante, les magistrats qui l'acceptent sont très peu nombreux, dans la mesure où cela dénature la procédure même. Cela ne résout donc pas non plus le problème de façon satisfaisante.

Ce problème du respect du contradictoire constitue ainsi une vraie problématique.

Face à ces difficultés, l'avocat n'a d'autre solution que de réaliser en amont un travail extrêmement précis afin d'être parfaitement bien préparé à l'audience. Tout d'abord, il doit prévenir son client sur le fait qu'il est très probable que le travail de préparation de l'audience se joue dans les 24 heures qui la précèdent. La difficulté peut être accentuée par le silence du client qui ne dit pas toujours tout à son avocat, ou lui communique des éléments décisifs au dernier moment. Il doit donc bien questionner son client pour éviter d'avoir des surprises à l'audience. Ensuite, les avocats doivent faire preuve d'une extrême vigilance lors de l'audience. L'attention ne peut être relâchée à aucun moment, afin de ne pas laisser passer une communication de pièces furtive dont ils n'auraient pas eu connaissance.

Les avocats doivent néanmoins savoir qu'ils disposent d'un outil, à savoir le décret du 1er octobre 2010 (décret n° 2010-1165 du 1er octobre 2010, relatif à la conciliation et à la procédure orale en matière civile, commerciale et sociale [N° Lexbase : L0992IN3](#), cf. *infra*). Ce décret reste cependant trop peu exploité en pratique en matière familiale.

De même, Muriel Laroque constate que les procédures orales sont éminemment dangereuses, notamment dans la mesure où les écrits constituent un élément perturbateur dans la procédure orale.

Elle pointe également du doigt l'impossibilité de certains JAF à faire respecter la police de l'audience, notamment le principe du contradictoire. Elle a ainsi rappelé quelques méthodes simples. Ainsi, tout d'abord, au lieu de deman-

der un renvoi qui peut être préjudiciable au client, l'avocat qui a reçu des communications d'éléments la veille de l'audience, peut demander à faire une note en délibéré ; en cas de refus, rien n'empêche l'avocat de passer outre, et de l'envoyer quand même, le magistrat la lira en tout état de cause. Ensuite, alors même que la procédure est orale, la rédaction de conclusions, validées par le client, constitue une sécurité dans la mesure où cela constitue un moyen d'aider le magistrat à s'y retrouver. Enfin, la menace de saisir la Commission de déontologie peut parfois être efficace. Muriel Laroque appelle alors la Commission de déontologie à faire preuve de plus de sévérité à l'égard des avocats qui ne respectent pas le principe du contradictoire. En effet, les conséquences du non-respect du contradictoire peuvent être catastrophiques sur l'audience.

Donc Maître Laroque fait également un constat pessimiste. C'est pourquoi il appartient aux avocats d'être extrêmement rigoureux, et de proposer eux-mêmes un certain nombre de solutions aux magistrats, en demandant notamment à écarter du débat les pièces non communiquées.

Pour cela, il doit bien maîtriser les outils dont il dispose. Muriel Laroque est ainsi revenue sur les dispositions du décret n° 2010-1165 du 1er octobre 2010 (N° Lexbase : L0992IN3 ; cf. également circulaire du 24 janvier 2011, NOR : JUSC1 033 666C N° Lexbase :), dont l'objectif était notamment d'améliorer la lisibilité des procédures orales et de consolider les échanges écrits dans les procédures orales. Si ce décret est appliqué en matière prud'homale, ce n'est absolument pas le cas en matière familiale. Le décret de 2010 a fixé une mise en état organisée, virtuelle calquée sur la procédure écrite.

L'article 446-1, alinéa 1er, du Code de procédure civile (N° Lexbase : L1138INH) dispose que "*les parties présentent oralement à l'audience leurs prétentions et les moyens à leur soutien. Elles peuvent également se référer aux prétentions et aux moyens qu'elles auraient formulés par écrit. Les observations des parties sont notées au dossier ou consignées dans un procès-verbal*".

Autrement dit, cet article réaffirme le principe de l'oralité, dans le cadre d'une obligation de comparution personnelle des parties. Il en résulte que les parties peuvent à tout moment durant l'audience présenter des demandes nouvelles. A cet égard, Muriel Laroque reste sceptique sur le respect du contradictoire, dans la mesure où l'avocat ne peut disposer du temps nécessaire pour préparer sa défense.

Par ailleurs, il est capital de mentionner au magistrat de se reporter aux écritures concernant ce qu'il ne développe pas à l'audience. Il faut bien avoir à l'esprit que toutes les écritures ayant été visées dans le cadre des procédures orales ne constituent pas des conclusions, mais un simple outil de travail pour l'avocat et le magistrat.

L'oralité induit le plein engagement des parties par la parole.

L'alinéa suivant de l'article précité dispose que "*lorsqu'une disposition particulière le prévoit, les parties peuvent être autorisées à formuler leurs prétentions et leurs moyens par écrit sans se présenter à l'audience. Le jugement rendu dans ces conditions est contradictoire. Néanmoins, le juge a toujours la faculté d'ordonner que les parties se présentent devant lui*".

L'article 446-2 (N° Lexbase : L1137ING) prévoit ensuite que : "*lorsque les débats sont renvoyés à une audience ultérieure, le juge peut organiser les échanges entre les parties comparantes. Si les parties en sont d'accord, le juge peut ainsi fixer les délais et les conditions de communication de leurs prétentions, moyens et pièces. Lorsque les parties formulent leurs prétentions et moyens par écrit, le juge peut, avec leur accord, prévoir qu'elles seront réputées avoir abandonné les prétentions et moyens non repris dans leurs dernières écritures communiquées.*

A défaut pour les parties de respecter les modalités de communication fixées par le juge, celui-ci peut rappeler l'affaire à l'audience, en vue de la juger ou de la radier.

Le juge peut écarter des débats les prétentions, moyens et pièces communiqués sans motif légitime après la date fixée pour les échanges et dont la tardiveté porte atteinte aux droits de la défense".

Selon Maître Laroque, le renvoi peut être l'occasion pour le juge de vérifier la possibilité d'une solution amiable.

En tout état de cause, même si le juge aux affaires familiales ne respecte pas ces dispositions, l'avocat doit en avoir parfaite connaissance pour en demander le respect le cas échéant.

Pour conclure sur son constat pessimiste, l'intervenante a évoqué une décision rendue par la CEDH le 12 octobre 2010 (CEDH, 12 octobre 2010, Req. 36 966/08), à propos d'un litige de contestation d'honoraires d'un avocat. Invoquant l'article 6 § 1, l'avocat avait introduit un recours devant la CEDH qui l'a déclaré irrecevable au motif que, comme la Cour de cassation puis le Gouvernement français l'avaient souligné, en droit français, la procédure en

contestation d'honoraires d'avocats est une procédure orale, dans laquelle le véritable lieu de contradiction est l'audience ; les parties n'ont pas d'obligation de déposer des conclusions écrites. Or, lors de l'audience, le juge avait entendu les parties, qui avaient développé oralement tous leurs arguments et avaient pu en débattre. La Cour relève que les conclusions de la partie adverse, qu'elles aient été communiquées au requérant la veille ou déposées le jour de l'audience, avaient donc été présentées oralement, comme l'exige la procédure, et le requérant, avocat de profession, se représentant lui-même dans la procédure pour un dossier qu'il connaissait nécessairement, avait pu y répondre utilement. Selon la Cour, si le requérant estimait que les conclusions de la partie adverse contenaient des éléments nouveaux auxquels il n'avait pu répondre, il pouvait déposer une note en délibéré après la clôture des débats.