

Paris, le 23 avril 2020

Note sur la reprise de l'activité civile dans le contexte de déconfinement annoncé

A la suite de notre [note sur l'organisation judiciaire à partir du 11 mai](#), nous avons souhaité faire un focus sur la reprise de l'activité civile à la sortie du confinement. Celle-ci est justifiée par les spécificités de l'activité civile, qui imposent de concilier la nécessité de rendre la justice dans un délai acceptable, alors que les services civils souffrent de stocks importants et de délais de traitement relativement longs en temps normal, avec des impératifs de qualité, qui concernent tant l'audience que la décision rendue, dans un contexte sanitaire complexe. Ce focus s'impose également dans la mesure où l'activité civile a davantage été mise à l'arrêt - pour des raisons sanitaires objectives - dans le cadre des plans de continuité d'activité, ce qui va conduire à des choix d'aménagements d'autant plus spécifiques, choix qui pourront s'avérer kafkaïens tant l'acceptation de mode d'exercice juridictionnel dégradé ne peut se justifier que par ces temps exceptionnels. Il conviendra à cet égard de demeurer extrêmement vigilant quant aux risques d'une pérennisation de ces modalités « simplifiées » de rendre la justice. Nous excluons de cette note l'activité en assistance éducative, eu égard aux spécificités de la fonction de juge des enfants, bien que certaines réflexions puissent y être transposées.

Afin d'ajuster au mieux nos observations, un bref bilan des modalités de fonctionnement dans les juridictions pendant le confinement apparaît nécessaire. A partir de la fin du confinement, une première étape d'audit des stocks, de travail de greffe et de détermination des urgences et des modalités de poursuite de l'activité s'impose. La reprise de l'activité doit se faire sur un mode adapté aux impératifs sanitaires, en modifiant les modalités d'audiencement. Il convient de consacrer une attention particulière à la question des modalités alternatives d'audience (visio, téléphone), et enfin, à la possibilité de se passer d'audience, en suivant une procédure purement écrite.

Modalités de fonctionnement pendant le confinement

Le confinement a coïncidé avec une mise à l'arrêt quasi-totale des juridictions en matière civile. Peu de matières étaient concernées par les plans de continuité d'activité (PCA) : les référés, les ordonnances de protection, certains contentieux urgents (tutelles dans certaines

juridictions). En ces matières, la justice a globalement fonctionné, bien qu'elle ait été impactée par la cessation d'activité des huissiers, avec un recours, dans certains tribunaux, à la voie administrative pour les ordonnances de protection (article 1136-3 du code de procédure civile). Il convient également de mentionner les difficultés importantes de certains CPH, qui sont restés porte close, en raison de l'impossibilité de déplacement des conseillers bénévoles au regard de la restriction des déplacements autorisés aux seuls déplacements professionnels, ce qui a justifié la désignation par au moins un chef de cour de magistrats en remplacement des conseillers prud'homaux.

L'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété a apporté une réponse à l'urgence de certaines situations, avec notamment une prorogation automatique des mesures de protection (ordonnances de protection comme protection juridique des majeurs – article 12 de l'ordonnance).

Derrière ce relatif immobilisme de façade, beaucoup de magistrats ont tenté, dans le cadre de leur travail à domicile, de rédiger leur stock de délibérés en cours. Les nombreux obstacles (absence d'ultraportables, impossibilité d'utiliser les applicatifs de la chaîne civile à distance) ont néanmoins rendu vaine toute activité à distance de la part des fonctionnaires de greffe, neutralisant ainsi toute la chaîne civile. De nombreux magistrats ont tenté, en lien avec le greffe, de parrer au plus pressé par téléphone ou par mail.

Pendant cette période de confinement, quelques juridictions ont pu utiliser les dispositions existantes permettant de se dispenser d'audience (cf. infra). Ces utilisations marginales sont riches d'enseignements pour la sortie du confinement. Les dispositions de l'article 8 de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 impliquent un travail de greffe peu compatible avec les plans de continuité d'activité : il est nécessaire pour le greffe d'aviser les parties de la volonté du président de procéder sans audience, et de laisser passer un délai de 15 jours, ce qui rend les dispositions inapplicables pour les affaires urgentes. Certains services ont donc préféré utiliser les dispositions de l'article L212-5-1 du COJ, à la demande des parties. Néanmoins, l'absence quasi-totale de greffiers dans les services concernés et l'impossibilité d'accéder à Winci à distance ont rendu difficile toute communication avec les avocats (via RPVA), les magistrats étant contraints de rechercher des solutions de fortune, notamment via le recours aux boîtes structurelles.

Certaines juridictions ont par ailleurs tenté de se prévaloir des dispositions existantes en matière de moyens de télécommunication audiovisuelle (article 9 de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020). Cependant, les dysfonctionnements du logiciel installé par la chancellerie ont contraint certains magistrats à l'utilisation de logiciels non sécurisés.

De même, les rigidités du logiciel d'échange de fichier existant, qui implique que le magistrat ou le greffier crée un lien pour que les avocats puissent s'échanger les documents et communiquer avec le tribunal, est extrêmement chronophage et se prête peu au rythme de travail des magistrats et greffiers.

Malgré ces difficultés, un certain nombre d'affaires relevant de la procédure écrite ont pu être traitées, contrairement à celles relevant de la procédure orale ; ceci aboutit à un résultat paradoxal : les seules affaires qui ont pu être traitées pendant le confinement sont celles qui relèvent d'une urgence moindre (construction, responsabilité, etc.) que celles traitées en procédure orale (JEX ou JCP notamment), qui sont restées pendantes.

I. Une indispensable première étape d'état des lieux, consultation et détermination des modalités de reprise de l'activité

Cette première étape, de quelques semaines, doit permettre de répondre aux objectifs suivants :

→ permettre au greffe de se mettre à jour

En raison de l'absence quasi-totale de greffiers dans les services civils, d'importants stocks se sont accumulés dans les services : stocks de délibérés rédigés par les magistrats à mettre en forme et notifier, stocks de courriers et de messages RPVA, de requêtes etc. Dans beaucoup de tribunaux, les audiences prévues pendant la semaine du 15 mars ont été tout simplement annulées, sans information des justiciables ; dans d'autres, elles ont pu être renvoyées à des dates lointaines, dans l'urgence de la situation.

Toute reprise d'activité prématurée dans ce contexte apparaît malvenue, et risquerait d'aboutir à des difficultés plus importantes par la suite. Il est impératif que dans chaque service et, le cas échéant, chaque chambre, un bilan des stocks soit réalisé. Cette phase impose que les audiences fixées dans les premières semaines suivant la fin du confinement soient, dès que possible, renvoyées (cf infra).

→ consulter largement les magistrats et agents du greffe

La consultation doit porter sur les dates et les modalités de renvoi et d'audiencement, ainsi que sur les modalités de fonctionnement du greffe. La modification des modalités de fonctionnement des services civils repose en effet largement sur le greffe, chargé de procéder à la notification des renvois, pour éviter des situations à risque sanitaire, et ce alors que le greffe, notamment en matière civile, est en sous effectif chronique. A cet égard, l'embauche de vacataires permettant d'assister les fonctionnaires de greffe est primordiale et doit être programmé par les services compétents de la chancellerie dès à présent.

Les stocks et les conditions sanitaires rendent impossible une reprise de l'activité habituelle antérieure à l'état d'urgence dès le 11 mai, et la détermination de priorités risque de s'imposer. Cette hiérarchisation peut être soit inter-services, soit à l'intérieur des services. Il convient d'y associer l'ensemble des magistrats et fonctionnaires de greffe concernés.

A cet égard, chaque juridiction peut avoir un contexte spécifique, et il n'est pas possible de faire, *in abstracto*, une hiérarchisation des priorités. Il convient néanmoins de prendre en considération la nature des affaires et les conséquences potentielles de délais de traitement trop longs (contentieux hors divorce pour le juge aux affaires familiales par exemple). Eu

égard aux conséquences de leurs décisions sur le sort des personnes les plus fragiles, dans un contexte économique dégradé, beaucoup de contentieux relevant de la compétence des JCP ou des pôles sociaux ne doivent pas non plus être sacrifiés (suspension de crédits immobiliers, surendettement, et, dans une moindre mesure, les crédits à la consommation). Il en est de même s'agissant des CPH, notamment pour les référés.

Il convient par ailleurs d'anticiper les difficultés qui surviendront lors de la fin de l'état d'urgence : ainsi en est-il des mesures de protection qui prendront fin dans les deux mois suivant l'état d'urgence, et qui ne pourront être traitées par les services en question. Il doit donc leur être permis de reprendre une activité adaptée au contexte.

A l'inverse, certains contentieux qui présentaient un caractère d'urgence relative ont perdu cette urgence avec l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 – ainsi en est-il par exemple des actions tendant au constat de l'acquisition de la clause résolutoire. S'agissant des contentieux relatifs au logement, il convient également de prendre en considération la suspension de l'ensemble des mécanismes garantissant l'effectivité du droit au logement opposable, ce qui implique qu'à compter de la fin de la trêve hivernale, le relogement des personnes expulsées sera nettement plus complexe.

→ consulter les partenaires

Il apparaît également nécessaire d'associer les avocats, et dans une moindre mesure, les huissiers, à la reprise de l'activité. La consultation peut porter sur le calendrier d'audiences, mais également sur les modalités de fonctionnement en matière civile, étant précisé que la collaboration du barreau apparaît essentielle pour garantir une reprise dans des conditions correctes. Selon la situation de la juridiction, il peut être opportun de leur rappeler les dispositions existantes pour les dispenser d'audience, en leur précisant les modalités concrètes de dépôt de dossier, et en fixant une liste de contentieux dans lesquels la juridiction pourra accepter de telle demandes.

S'agissant des huissiers, le contenu de la consultation peut porter notamment sur la représentation par un seul huissier pour les audiences de saisies des rémunérations.

→ rendre publiques les modalités de reprise

Le caractère soudain de la cessation d'activité a empêché les juridictions d'informer en temps utile les justiciables du devenir de leur affaire. Une fois déterminées les modalités de reprise de l'activité, il convient de les rendre publiques, avec, en plus des notifications imposées par le CPC, une information grand public (par voie d'affichage devant le tribunal, dans la presse régionale et sur les réseaux sociaux).

II. Audiencement et modalités pratiques des audiences

Ainsi qu'évoqué ci-dessus, il est nécessaire d'envisager le renvoi des audiences situées dans les premières semaines suivant la fin du confinement. Le renvoi de ces audiences apparaît d'autant plus nécessaire que le nombre de personnes convoquées empêche tout respect des

gestes barrières. Il convient d'anticiper dès à présent ces difficultés, en informant le barreau de ce renvoi, et en prévenant en amont les justiciables. Dans l'hypothèse où la solution du renvoi de la totalité des dossiers n'était pas choisie, il y a néanmoins lieu de sélectionner les dossiers urgents, éventuellement en concertation avec le barreau, et de faire des renvois d'office, après avoir avisé les parties.

Le respect des règles sanitaires suppose par ailleurs que les agents chargés de l'accueil soient correctement équipés en protections pour pouvoir informer et orienter les personnes qui se présenteraient au tribunal.

→ Audiences publiques

Par la suite, il est nécessaire de revoir totalement les modalités d'audience et de renvoi. S'agissant des audiences publiques, notamment pour le contentieux civil relevant du JCP, plusieurs solutions doivent être envisagées pour que la salle d'audience reste adaptée, ces solutions nécessitant toutes une maîtrise de l'audience par le tribunal (limite du nombre de dossiers appelés à chaque audience ; limite du nombre de dossiers par heure). Cette maîtrise de l'audience implique une discussion approfondie avec le greffe, les huissiers et les avocats, avec, puisqu'il peut constituer un réel bouleversement des pratiques dans certaines juridictions, ce d'autant plus que le portail du justiciable n'est pas fonctionnel actuellement. En contrepartie, la question de la création de nouvelles audiences sur les contentieux les plus urgents peut être examinée, selon les forces en présence.

La maîtrise de l'audience doit également être adaptée à la décision qui sera prise s'agissant de l'ouverture des juridictions au public. Le cas échéant, en fonction de l'affluence, de la configuration ou de la taille des locaux, l'article 6 de l'ordonnance du 25 mars 2020 pourra être appliqué pour permettre que les audiences se tiennent en chambre du conseil ou que l'accès à la salle d'audience soit limité à certaines personnes.

Pour les premières audiences, il peut être opportun de soumettre au barreau qu'un nombre réduit d'avocats puissent représenter leurs confrères le temps du renvoi, afin de limiter le nombre de personnes présentes dans la salle d'audience.

→ Audiences et auditions en cabinet

Des difficultés identiques se posent concernant les audiences de cabinet, et particulièrement le JAF, pour lequel les conditions d'attente, souvent peu satisfaisantes en temps normal, deviennent totalement inadaptées au regard du contexte. La pratique, en cours dans certaines juridictions, de convoquer l'ensemble des personnes en début de demi-journée doit être abandonnée, et le temps consacré à chaque dossier doit être revu pour éviter tout encombrement de la salle d'audience. Il convient de faire de même pour les auditions tutelles, avec un temps qui doit être réévalué pour que les personnes convoquées ne se croisent pas.

Les modalités pratiques des audiences et auditions en cabinet doivent être également repensées. Dans la mesure du possible, la salle d'audience doit être préférée aux salles exigües. Si des salles dédiées existent, il convient de veiller à un espacement suffisant entre

les parties entendues d'une part, et le bureau du magistrat et du greffier d'autre part. Il est impératif de pourvoir ces salles de gel hydro alcoolique, et prévoir des masques pour l'ensemble des personnes présentes.

→ Recours à la procédure en juge unique

L'article 5 de l'ordonnance n° 2020-304 a permis l'extension de la possibilité de juger les affaires à juge unique pendant la période comprise entre le 12 mars 2020 et l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire. Si cette solution peut être appropriée dans certains contextes, puisqu'elle permet de limiter le nombre de magistrats présents au tribunal, elle doit être évitée en appel, où la collégialité est une garantie d'autant plus essentielle que la cour de cassation n'est pas le juge du fait et ne dispose pas d'une plénitude de juridiction. La procédure à juge unique a par ailleurs pour effet d'aggraver les conditions de travail du greffe, puisqu'elle augmente d'autant le nombre de convocations et de jugements pour un greffier, chaque magistrat pouvant prendre d'autant plus d'audience. Elle devra donc être utilisée avec parcimonie.

→ Recours aux moyens de télécommunication

L'utilisation de la visioconférence était d'ores et déjà possible devant les juridictions civiles et commerciales, sur décision du président, d'office ou à la demande d'une partie (articles L. 111-12 et R. 111-7 du code de l'organisation judiciaire). Les caractéristiques techniques du dispositif étaient précisées par l'arrêté du 5 décembre 2008 pris pour l'application de l'article R. 111-7 du code de l'organisation judiciaire. L'article 7 a permis l'usage de tout moyen de télécommunication audiovisuelle permettant de s'assurer de l'identité des parties et garantissant la qualité de la transmission et la confidentialité des échanges entre les parties et leurs avocats.

Le Syndicat de la magistrature s'est montré opposé à de nombreuses reprises à l'utilisation de la visioconférence – elle réduit la portée du contrôle du juge, et nuit à l'exercice des droits de la défense. Nous maintenons ces critiques, toujours d'actualité. Le caractère exceptionnel de la situation que nous traversons rend néanmoins le recours à la visioconférence approprié dans un certain nombre de cas. Ainsi en est-il pour le contentieux des hospitalisations sous contrainte, puisqu'elle permet un contrôle sans mettre en péril la vie des personnes entendues et sans perturber le fonctionnement de l'hôpital.

En l'état, seule la visioconférence proprement dite permet de garantir totalement la transmission et la confidentialité des échanges. Le nombre d'appareils est néanmoins limité, ce d'autant plus que l'ensemble des services, notamment au pénal, les utilisent. Pour autant, nous ne demandons pas l'acquisition de nouveaux appareils de visioconférence : vraisemblablement, ceux-ci parviendraient en juridiction après la fin de l'épidémie, et par ailleurs, ils impliquent un appareil émetteur similaire pour le correspondant du tribunal, ce qui ne le rend approprié que pour certaines hypothèses spécifiques.

Si la mise en place d'un logiciel de visioconférence sur les ultraportables apparaît séduisante, elle n'est pour autant pas sans susciter d'interrogations. Ainsi en est-il de la confidentialité des

échanges, le logiciel étant la déclinaison de la plateforme Jitsi qui, si elle apparaît plus sécurisée que certains de ces concurrents, n'en est pas moins critiquée. De même, la stabilité du logiciel est actuellement insatisfaisante - ces difficultés techniques incitant à l'usage d'outils de télécommunication soit moins riches (le téléphone), soit moins sécurisés (zoom). Enfin, un certain flou juridique existe concernant la collégialité : est-il possible de recourir à une audience collégiale en visioconférence, avec une audience ne se tenant, à proprement parler, en aucun lieu, s'il est permis à chaque membre de la collégialité de rester à domicile ?

Il est donc impératif que la chancellerie apporte des réponses à ces interrogations, nécessaires pour permettre un usage convenable de cette technologie. De telles réponses semblent d'autant plus nécessaires que des initiatives parallèles se développent, avec notamment l'usage, à la demande de certains avocats, de Baro Tech.

III. Recours à la procédure sans audience

→ Des textes épars aux contours différents

Un certain nombre de dispositions permettent le recours à une procédure sans audience. Certaines sont générales comme l'article L212-5-1 du COJ , ou l'article 8 de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété.

Les dispositions du COJ supposent que les parties soient à l'origine de la demande, et concernent le tribunal judiciaire. Celles de l'ordonnance n°2020-304 s'appliquent en tout type de contentieux, mais supposent que la représentation soit obligatoire ou que les parties soient assistées ou représentées par un avocat.

A ces dispositions viennent se greffer des dispositions relatives à certains contentieux particuliers ; c'est le cas du JAF avec les dispositions de l'article 373-2-7 du code civil, concernant l'homologation de la convention par laquelle les parents organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale et fixent la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant. On peut également citer les dispositions du code de la consommation qui permettent d'avoir un recours à la procédure écrite (article R713-4 du code de la consommation). Les dispositions de l'article 446-1 du CPC permettent, lorsqu'une disposition particulière le prévoit, de présenter des observations par écrit sans se présenter à l'audience. L'article 446-2 précise que l'article 446-1 peut être utilisé lorsque les parties ont comparu à une audience. L'article 831 du CPC les rend applicables au contentieux relevant de la procédure orale, et l'article R1454-19-2 du code du travail au conseil des prud'hommes.

Un recours à la procédure écrite à circonscrire

L'ensemble de ces dispositions permet un recours élargi à la procédure écrite, qui est encouragée par la chancellerie puisqu'elle permet de diminuer les contacts avec le justiciable. Néanmoins, pour séduisante que cette démarche puisse être, elle n'est pas dénuée d'inconvénients. D'une part, il convient de prendre en compte le surcroît éventuel de travail pour le greffe que cela peut induire, notamment sur le fondement de l'article 8 de

l'ordonnance n°2020-304. D'autre part, cela n'est pas un gage absolu de non dissémination du virus, tant que les modalités de dépôt de dossier sans contact n'ont pu être établies de manière concertée. Par ailleurs, le non fonctionnement de Winci à distance implique une présence du greffé au tribunal, et ne se prête donc pas au télétravail.

Surtout, la procédure écrite apparaît peu adaptée dans les contentieux dans lesquels les parties ne sont pas assistées ou représentées (en assimilant à cette hypothèse le contentieux des pôles sociaux, où les institutions sont représentées par un professionnel). La nécessité pour le juge de vérifier le respect du principe du contradictoire est parfois plus que complexe, identifier les demandes des parties l'est tout autant. Elle se prête donc peu aux contentieux relevant de la compétence du JCP lorsque les deux parties ne sont pas assistées d'un avocat.

Elle est par ailleurs totalement inadaptée dans les contentieux où l'interaction entre les parties et le magistrat est essentielle, même lorsque les parties sont assistées d'un avocat. Ainsi en matière d'hospitalisation sous contrainte, où la comparution physique, voire la visioconférence ou même l'entretien téléphonique doivent être privilégiés. De même, cela semble totalement inapproprié pour le contentieux MDPH, ou le contentieux sur les funérailles. Il en est de même s'agissant des ordonnances de protection, eu égard au caractère potentiellement attentatoire aux libertés de la décision.