



HAL
open science

“Et ferez bonne justice...”

Jean-Louis Bergel

► To cite this version:

Jean-Louis Bergel. “Et ferez bonne justice...”. Cahiers de Méthodologie Juridique [Numéros spéciaux de la RRJ - Revue de la Recherche Juridique - Droit prospectif], 2003, Justice et qualité, 2002-5 (17), pp.2203-2210. hal-03813799

HAL Id: hal-03813799

<https://amu.hal.science/hal-03813799>

Submitted on 13 Oct 2022

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.

Il apparaît que le juge citoyen, hors le cas des assises et du TPE, n'est pas nécessaire et qu'il fragiliserait l'institution au détriment de tous.

On constate que d'ores et déjà les médias et l'opinion publique critiquent durement les juridictions consulaires composées de magistrats non professionnels et pourtant légitimés par leur élection.

Le législateur fait appel à un magistrat professionnel pour donner une confiance nouvelle en cette juridiction.

La tradition avait instauré une formation exceptionnelle composée de non professionnels dans un domaine particulier qui s'y prête.

Il n'en est pas de même des contentieux de droit commun où l'échevinage serait inadapté comme il a été plus avant démontré.

La présence d'un juge citoyen n'est pas le pendant d'un échevinage assuré par la présence d'un magistrat professionnel.

La collégialité n'est pas l'addition de juges mais la confrontation de réflexions dans un équilibre de nature à assurer richesse de l'échange pour une qualité de la justice, une impartialité et une indépendance des juges.

La pratique du délibéré est une « école d'humilité ».

« ET FEREZ BONNE JUSTICE ... »

par

Jean-Louis BERGEL

Professeur à l'Université d'Aix Marseille III

Personnifiée par une femme aux yeux bandés portant la balance et le glaive, la Justice, investie du pouvoir de dire le droit et de trancher les litiges, doit, avant tout, être équilibrée, impartiale et puissante. On ne saurait toutefois la réduire au pouvoir des juges et à leurs décisions. Il s'agit d'une œuvre collective à laquelle participent non seulement des magistrats, mais aussi des auxiliaires de justice, membres de professions diverses qui concourent à l'administration de la justice, soit en assistant le juge dans l'exercice de ses fonctions (greffiers, experts, huissiers, administrateurs judiciaires, liquidateurs, notaires, officiers de police judiciaire ...), soit par le soutien qu'ils apportent aux parties en les assistant ou en les représentant (avocats, avoués à la cour d'appel, avocats aux Conseils, huissiers ...). La qualité de la justice dépend donc de la qualité des gens de justice qui concourent à son administration. Une bonne justice suppose de bons professionnels de la justice.

Tenus d'apprécier les allégations des parties et de répondre à leurs prétentions en disant le droit, les cours et tribunaux ne sauraient rendre une bonne justice dans des délais raisonnables, sans des professionnels et des juges de qualité qui collaborent à l'œuvre de justice en jouant chacun leur rôle propre avec compétence, diligence, loyauté et humilité. Comme le disait un ancien premier président de la Cour de cassation, « à la tentation du juge-Dieu, seul apte à tout savoir et à tout faire, il faut résister » (P. Draï, « Audience solennelle de la Cour de cassation », 8 janvier 1990, Doc.Fr. 1990, p. 17). Il écrivait à ses collègues : « juger, c'est aimer, écouter, essayer de comprendre ... Dans l'acte de juger, il faut toujours laisser place au doute et ... jamais la moindre place ... à la rumeur, au préjugé, au soupçon ... Il ne faut jamais mépriser le droit, la règle de droit préexistante et objective » (P. Draï, « Lettre à mes collègues », 1^{er} juillet 1996, Bull. Inf. C. Cass. , n° 434 du 15 juillet 1996, citée par G. Bolard « L'arbitraire du juge », in « le juge entre deux millénaires », Dalloz 2000, p 225). « Au vainqueur, comme au vaincu, le juge doit s'attacher à montrer qu'il n'a usé de ses armes que dans la seule limite nécessitée par le respect de la loi et le rétablissement de l'équilibre, un jour rompu » (P. Draï, « Audience solennelle ... », 8 janvier 1990, précité). Quant aux auxiliaires de justice, en particulier aux avocats auxquels, par commodité, on se limitera ici, ils doivent, dans le cadre de leurs activités judiciaires de représentation et d'assistance, selon le vœu de d'Aguesseau (1668-1751), s'interposer « entre le tumulte des passions humaines et le trône de la justice ».

Ainsi, la qualité de la justice rendue dépend de la qualité de ses acteurs (I) et de la qualité de leur action (II).

I - LA QUALITÉ DES ACTEURS DE LA JUSTICE.

Dans un système qui, bien qu'à des degrés divers, est fondé sur le principe dispositif, la qualité de la justice est d'abord liée à celle des procès qu'il lui appartient de trancher et donc à celle des diligences des parties (A). Elle dépend ensuite de celle des juges (B).

A - De bons avocats

Les avocats sont des auxiliaires de justice (loi 31 décembre 1971, art. 3) qui exercent « une profession libérale et indépendante » (loi 31 décembre 1971, art. 1^{er}). Ils prêtent serment en ces termes : « je jure, comme avocat, d'exercer mes fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité ».

Ils ont pour profession de donner des consultations, rédiger des actes et défendre, devant les juridictions, les intérêts de ceux qui leur confient leur cause. Leur mission comprend l'assistance (conseil, rédaction d'actes, plaidoiries) et la représentation (postulation devant les juridictions où le ministère d'avocat est obligatoire).

En ce début de XXI^{ème} siècle, la profession d'avocat regroupe des métiers très différents. Bon nombre d'avocats « d'affaires », conseils d'entreprises, souvent spécialisés en matière financière, fiscale ou sociale, ne vont jamais au Palais, ignorent les juges et sont ignorés d'eux. S'ils pratiquent le droit, ils ne fréquentent pas la justice. Seuls, les avocats qui « font du judiciaire » ou « du contentieux » sont ici concernés. Généralistes ou spécialistes, les bons avocats ne peuvent être ni de simples serviteurs dociles de leurs clients, prêts à tout pour travestir la réalité et se rendre complices de leurs méfaits, ni des figurants courtois et discrets de la justice, avant tout soucieux d'aider le juge et de ne pas le déranger.

La justice est « l'aboutissement des travaux du juge et de l'avocat ». Le juge doit chercher « la meilleure justice ». « L'avocat n'est pas fait pour lui rendre la tâche facile, tout au contraire, mais ... pour soutenir une cause ... ; il n'est un bon auxiliaire d'une vraie justice que s'il a été l'utile auxiliaire de la cause qu'il a défendue ». Le bon avocat est « l'avocat qui prétend obliger le juge au respect du droit, de la procédure, qui s'entête à défendre ce qui paraît indéfendable ». Il ne doit pourtant pas, pour autant, se comporter systématiquement en « accusateur qui dénonce, maudit, s'acharne et, devant toutes les caméras, porte la souffrance de toutes les victimes du monde ..., dressé contre la société ... » (J.D. Bredin, *Le juge et l'avocat*, in « Le juge entre deux millénaires », Mélanges offerts à Pierre Draï, Dalloz 2000, p. 21-23).

Pour défendre les causes qui leur sont confiées, les avocats n'ont pas à mentir, à dissimuler ou tronquer des preuves, à soutenir des contre-vérités ou des aberrations juridiques ... Mais ils doivent rassembler et établir tous les éléments propres à justifier et fonder les prétentions de leurs clients, sans donner au juge ou à leurs adversaires le fer pour se faire battre. Ils ont pour rôle de décortiquer les faits, de les analyser, de les expliquer, de découvrir tous les arguments, tous les fondements, tous les raisonnements juridiques propres à soutenir et légitimer la thèse qu'ils ont pour mission de faire triompher en emportant, en forçant s'il le faut, la conviction du juge.

Il leur appartient de constituer avec et pour leurs clients les dossiers les plus solides possible et d'exploiter, au mieux des intérêts qu'ils représentent, les données réelles de ces dossiers.

C'est ainsi que l'avocat contribue à la justice en tentant de faire prévaloir les intérêts qui lui sont confiés sans faillir à sa mission fondamentale d'auxiliaire de la

justice et aux exigences de dignité, de conscience, d'indépendance et de probité qu'il fait serment de respecter dans ses fonctions.

Cela requiert à la fois une profonde compréhension de l'homme et de la société, une immense sensibilité humaine et sociale, mais aussi de solides compétences techniques et juridiques, un travail acharné, une détermination inflexible, une capacité d'anticipation des réactions d'autrui, en particulier de ses adversaires et de ses juges, ainsi que des conséquences de ses actes ... Bref, il faut à l'avocat une lucidité sans faille, une compétence technique avérée, une stratégie éclairée, une grande ténacité, une loyale pugnacité, du courage et de l'indépendance ... Mais il n'a ni le besoin, ni le droit de tromper quiconque pour faire prévaloir les droits et les prétentions de ses clients. Ceux qui consentent à le faire trahissent leur mission d'auxiliaires de justice, se discréditent et servent mal les causes qui leur sont confiées, dissimulant ainsi la médiocrité de leur compétence, de leur conscience et de leurs pratiques, comme s'il leur incombait de saper la justice, au lieu de la servir...

Toutefois, la qualité de la justice dépend aussi, même avant tout, de celle des juges qui la rendent.

B - De bons juges

Le juge a pour fonction de juger, c'est à dire de trancher les litiges que lui soumettent les parties. Dans la tradition française, il a, à cet effet, pour mission d'appliquer la loi aux faits allégués et établis par les parties. Si, de nos jours, son pouvoir d'initiative dans la conduite du procès s'est accru, l'objet du litige reste déterminé par les parties et encadré par le principe de l'immutabilité du litige au domaine de la contestation. Si 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 », et s'il « peut relever d'office les moyens de pur droit, quelque soit le fondement juridique invoqué par les parties », le juge n'a ces prérogatives que pour pouvoir trancher le litige « conformément aux règles de droit qui lui sont applicables » (NCPC, art. 12).

Le renforcement contemporain des pouvoirs du juge doit avoir pour corollaire celui de ses devoirs. Tout abus de pouvoir du juge est intolérable. Le juge n'est que le serviteur du droit et la garantie des plaideurs. Il lui appartient de se méfier de lui-même et de ses propres pouvoirs qui risquent d'être vécus « comme un privilège, ou comme un plaisir, ou comme une revanche sociale, ou comme un agréable moyen de soumettre ou d'humilier » (J.D. Bredin, *Op* ; cit. p. 22). Il appartient au juge de respecter une éthique dominée par les principes fondamentaux d'indépendance, d'impartialité et de neutralité (CEDH, art. 6).

La décision du juge n'est légitime qu'au terme de la procédure qu'il est contraint de respecter et ne mérite son autorité que dans la mesure où elle est conforme au Droit. La Cour de cassation et le Conseil d'État censurent les décisions qui se fondent sur l'équité et non sur le droit, car le juge, à moins de ruiner les fondements de l'État de droit et de tromper l'attente légitime des plaideurs, ne peut se dispenser de son devoir d'appliquer le droit (J.L. Bergel, « Méthodologie juridique », PUF, 2001, p. 359). Même s'il doit statuer lorsque la loi est obscure, insuffisante ou silencieuse (C. civ., art. 4), le juge doit le faire en droit, en fonction des principes généraux du droit, de la jurisprudence, du raisonnement juridique ..., et non de sa propre vision de ce qui lui paraît équitable ou inéquitable. Il ne saurait imposer arbitrairement son propre sentiment de ce qui est juste ou non, en fonction des circonstances de sa vie, de ses réactions émotionnelles, de ses conceptions propres du monde et de la société, de ses sympathies ou de ses rancœurs, de ses

préjugés catégoriels, de sa propre idée de la morale ... Livrer les justiciables aux sentiments ou aux pulsions du juge, ou même simplement aux aléas de ses réactions personnelles, équivaldrait à créer l'insécurité et à favoriser l'arbitraire. Il n'y a de justice et d'issue prévisible au procès que si le juge se détermine en fonction des règles de droit, connues de tous, et qu'il appartient à chacun de respecter. Cela n'exclut pas l'indispensable pouvoir d'appréciation du juge dans l'analyse scrupuleuse des faits et l'application éclairée du droit. Mais la qualité de cette appréciation dépend, avant tout, de la compétence juridique du juge, de son sérieux, de sa perspicacité et de sa sérénité.

La qualité de la formation initiale et continue des magistrats, les conditions de leur recrutement et de l'évolution de leur carrière, le cas échéant, leur responsabilité... sont évidemment essentielles, à cet égard. Mais, s'il est aisé d'améliorer la formation des juges et de garantir leur carrière professionnelle, les conditions de leur recrutement et de leur responsabilité sont plus problématiques. On peut songer à recruter les magistrats, à l'anglaise en quelque sorte, parmi des juristes expérimentés dont la compétence et la qualité pourraient s'exercer dans la fonction la plus noble qui soit, celle de rendre la justice. Quant à la responsabilité des juges, elle ne peut se concevoir que dans le respect de leur indépendance, en la subordonnant à des conditions strictes et purement objectives impliquant d'incontournables garanties.

Nul ne peut, toutefois, rêver à une impossible perfection. Il en est des juges comme de tous les hommes. Certains sont remarquables. D'autres médiocres ou détestables. Mais la qualité de la justice est subordonnée au recrutement des meilleurs, au respect d'obligations techniques et morales impérieuses et au sens de la responsabilité personnelle de chacun.

La généralisation et le renforcement d'une véritable collégialité effective des juridictions et une meilleure concertation réelle des juges et des auxiliaires de justice impliqués dans le litige permettraient, en tous cas, grâce à l'instauration d'un véritable équilibre et à une coopération réelle entre les magistrats eux-mêmes et entre ceux-ci et les parties, de réduire les risques de couacs judiciaires et de dysfonctionnements de la Justice. Encore faudrait-il en avoir les moyens humains et matériels ...

Mais la justice s'exprime dans des actes qui ne sont finalement que le reflet de la qualité de leurs auteurs.

II - LA QUALITÉ DES ACTES DU PROCÈS

De l'acte introductif d'instance au jugement définitif, la qualité de la justice dépend, à l'évidence, de celle des prétentions des parties et des mesures d'instruction accomplies, autrement dit de bonnes procédures, (A), puis de l'exactitude et de la bonne expression des décisions de justice (B) : il ne saurait y avoir de bons jugements sans de bons procès.

A - De bonnes procédures

La conduite du procès est manifestement dominée par l'action respective du juge et des parties, qu'il s'agisse de l'introduction de l'instance, de l'émission des prétentions des parties, de l'argumentation sur laquelle elles se fondent, de la conduite de l'instruction, de la production ou de la recherche des preuves. Le déroulement du procès ne peut être à la fois sain et efficace sans un perpétuel débat entre les parties d'une part, et entre le juge et les avocats, d'autre part. Il est de l'essence du procès que les parties s'y affrontent, puisqu'elles sont en litige, et que

les parties et le juge s'y dérangent mutuellement, l'avocat devant contraindre le juge à répondre à ses arguments et prétentions et le juge devant contraindre l'avocat à lui livrer toute la matière du procès.

Sauf lorsque la loi prévoit que le juge se saisisse d'office, ce qui reste exceptionnel, c'est aux parties qu'il appartient d'introduire l'instance et de déterminer l'objet du litige par leurs prétentions respectives. S'il leur incombe d'alléguer les faits propres à fonder celles-ci, les actes introductifs d'instance doivent impérativement indiquer l'objet de la demande et énoncer « les moyens en fait et en droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée » (NCPC, art. 56, 753, 954 ; CJA, art. R 411-1). Elles doivent également énoncer et produire les pièces justifiant ces prétentions. Il en est de même en matière pénale où le Ministère Public ou la partie civile, lorsqu'elle prend l'initiative de l'instance, doit qualifier les faits incriminés.

Le choix de l'action à introduire, des personnes à mettre en cause, de la juridiction à saisir, des prétentions à émettre, des faits à mettre en évidence, des moyens invoqués ... déterminent forcément les chances de succès ou les risques d'échec de la procédure introduite. Il en est de même pour les conclusions ou mémoires des défendeurs ou pour leurs demandes reconventionnelles. Quant aux mesures d'instruction ordonnées par le juge, d'office ou à la requête des parties, leur efficacité est directement liée à leur pertinence, autrement dit à leur aptitude à contribuer à la preuve des faits ayant une incidence sur l'issue du litige, et à la qualité des contributions, non seulement des parties, mais également des juges, des experts, de la police, des greffiers ... qui participent à leur mise en œuvre.

Tous les actes du procès sont, en outre, astreints au respect du principe du contradictoire et à celui des droits de la défense qui constituent la garantie nécessaire d'une élémentaire justice, comme le proclament, au-delà même des textes proprement dits, la jurisprudence constitutionnelle (CC n° 95-360, DC du 2 février 1995, Rec. 195 ; RJC, I, 633, par ex.) et la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH, 24 février 1995, D. 1995, 449, note Huyette). Il s'agit là de principes fondamentaux nécessaires à la loyauté du procès : « le droit à un procès équitable contradictoire implique par principe, pour une partie, la faculté de prendre connaissance des observations ou des pièces produites par l'autre, ainsi que de les discuter » (CEDH, 24 février 1995, précité).

L'issue du procès dépend étroitement de l'adéquation des prétentions émises, des faits allégués, de leur démonstration et de l'argumentation juridique des parties. Elle repose sur la rigueur de l'analyse matérielle et juridique des données du litige et du raisonnement qui doivent permettre de rattacher les prétentions des parties aux données du litige afin que justice puisse leur être faite.

Mais il ne peut y avoir de bonne justice sans un minimum de célérité. Une justice trop lente équivaut à une absence de justice. Les justiciables ont droit à obtenir justice dans « un délai raisonnable ». Certes, à moins de risquer d'être sommaire et expéditive et de priver les justiciables de toute garantie, la justice ne saurait être trop hâtive. Mais l'accélération des procédures est une condition sans laquelle la justice n'est plus véritablement au service du justiciable (J. Normand, « Les facteurs d'accélération de la procédure civile », in « Le juge entre deux millénaires », Op. cit., p. 427 et s.). A cet égard, le droit contemporain a multiplié les facteurs d'accélération directs et indirects de la justice par le développement des juridictions du provisoire et des procédures d'urgence et par le pouvoir reconnu au juge « d'impartir des délais » et d'ordonner des « mesures nécessaires au bon déroulement de l'instance », mais, également, en instaurant des techniques procédurales de dissuasion, en développant les formations restreintes des juridictions et en attribuant de nouvelles prérogatives aux juridictions suprêmes. Il n'est

d'ailleurs pas sûr qu'il n'y ait pas là surtout des expédients et que la qualité de la justice en soit renforcée.

Mais les lenteurs de la justice, si souvent dénoncées, ne sont pas seulement dues aux exigences techniques d'une bonne justice, à l'encombrement des tribunaux, et à l'insuffisance de leurs moyens. Elles tiennent aussi, souvent, à des retards ou des négligences de ceux qui y contribuent. Chacun d'entre eux se doit, dans la mesure du possible, de satisfaire un devoir de diligence ou de célérité, que le droit processuel contemporain tente d'encourager en instaurant des délais et en reconnaissant au juge des pouvoirs permettant d'accélérer le rythme de la justice. Il incombe à la loi et au juge de proscrire et de sanctionner les manœuvres dilatoires de certains plaideurs. Mais il appartient aussi aux auxiliaires de justice de faire diligence afin que les affaires puissent être plus rapidement jugées. Il est vrai que cela suppose aussi de résorber l'engorgement des tribunaux et de réduire la durée des délibérés.

B - De bons jugements

Issu d'une lecture scrupuleuse des écritures des parties et d'un examen attentif et exhaustif de leurs dossiers, fondé sur une appréciation rigoureuse de la preuve de leurs allégations, le bon jugement est celui qui fait aux données du litige l'application la plus exacte et la plus avisée des règles de droit qui leur sont applicables. C'est également une décision bien motivée, susceptible de convaincre les parties d'un examen sérieux de leurs moyens et de leurs prétentions et de les convaincre de l'exactitude de la solution prononcée. La motivation du jugement doit également permettre aux juridictions supérieures qui seraient saisies d'une voie de recours d'en contrôler la qualité et le bien fondé.

Quant au contenu matériel du jugement, il doit reposer à la fois sur une exacte appréciation des faits et une bonne application du droit. Dans le raisonnement juridictionnel, qui se présente comme un « processus de confrontation du fait et du droit » afin de bien appliquer la règle de droit aux faits litigieux, ce sont les prémisses, et non la conclusion, qui font difficulté. C'est, en effet, dans la mineure du syllogisme, constituée par la constatation des faits de l'espèce, et dans sa majeure, consistant dans la règle de droit applicable, que résident les divergences des parties. Or, le jugement ne peut être que la résultante de plusieurs logiques en interaction, celles des parties et celle du juge. S'il appartient aux plaideurs de convaincre le juge, il incombe également à celui-ci de convaincre les parties auxquelles le jugement ne donne pas pleine satisfaction parce que, sinon, elles ne l'accepteront pas et tenteront de le contester ou d'y échapper. La logique juridique a ses exigences : un fait doit être tenu pour vrai s'il est établi et comme inexistant s'il n'est pas prouvé, même si cela ne correspond pas à la réalité... Il n'appartient pas au juge de se comporter en devin ou en justicier, mais seulement d'apprécier les faits établis, d'en analyser la réalité, la vraisemblance ou les contradictions, de procéder à leur exacte qualification juridique et d'en déduire les conséquences, en leur appliquant les règles de droit et la solution les plus appropriées.

Il incombe ainsi au juge de statuer sur les moyens des parties, le cas échéant de « restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux », et de dire le droit en déterminant la règle applicable et le sens qu'il convient de lui donner.

Quant à la présentation formelle du jugement, elle varie d'un pays à l'autre, voire d'une juridiction à l'autre, même si sa structure générale, consistant en un préliminaire, des motifs et un dispositif, paraît à peu près constante. L'article 455 du Nouveau code de Procédure civile français dispose que « 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 » qui, constituant la chose jugée, est seul doté, en principe, de l'autorité qui s'y attache, à l'exclusion des motifs.

Il faut que le jugement définisse le litige et justifie ou explique la décision rendue. A cet égard, plus il est clair et explicite, meilleur il est.

Le contenu et la présentation d'une décision de justice varient cependant selon la nature du contentieux considéré et le degré de juridiction dont elle émane. Comme l'argumentation des parties, la décision porte sur un objet différent et revêt une présentation différente en première instance où il s'agit de trancher un litige pour la première fois, en appel où le débat est en grande partie tributaire de celui du premier degré, et en cassation où il ne s'agit que d'un contrôle de légalité d'une décision des juges du fond et où l'on ne statue qu'en droit. Les décisions de justice prennent également des formes différentes, en matière civile, pénale ou administrative, voire selon la nature des contentieux soumis à l'une ou l'autre des juridictions. Ainsi, devant les juridictions administratives, le contentieux de la légalité et celui de pleine juridiction présentent de sérieuses différences. Mais, en toute matière et en tout état de cause, la qualité de la justice, quel que soit le droit positif et quels que soient les moyens dont elle dispose, dépend essentiellement de la qualité des hommes et des femmes qui y concourent et des actes qu'ils y accomplissent. « Et ferez justice ! », telle est la seule requête légitime que des justiciables raisonnables peuvent adresser à leurs conseils et surtout à leurs juges...