

Numéro du rôle : 2800
Arrêt n° 206/2004 du 21 décembre 2004

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire, posée par la Cour d'appel de Mons.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 6 octobre 2003 en cause de R. Bastiaens et M. Chif contre L. Di Senso, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 14 octobre 2003, la Cour d'appel de Mons a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire, en ce qu'il précise que la procédure est contradictoire à l'égard de la personne qui a comparu conformément aux articles 728 et 729 du Code judiciaire et qui a déposé des conclusions, même si elle ne comparait pas, comparé aux articles 802 et 804, alinéa 1er du même Code, tels qu'ils sont interprétés par une jurisprudence majoritaire qui accorde au juge en cas de ' double défaut ' de comparaître et de conclure d'une partie, des pouvoirs étendus, combinés avec l'article 1047 du Code judiciaire, n'est-il pas générateur d'un traitement différentiel discriminatoire qui viole les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ? »

Des mémoires ont été introduits par :

- L. Di Senso, demeurant à 6250 Pont-de-Loup, rue Auguste Scohy 82;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 22 septembre 2004 :

- ont comparu :
 - . Me G. Kaisin, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Me P. Delvaux, avocat au barreau de Charleroi, pour L. Di Senso;
 - . Me J. Bourtembourg, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et A. Alen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Dans le cadre d'un litige portant sur le non-paiement d'une facture pour travaux de façade, L. Di Senso introduit une action devant le Tribunal de première instance de Charleroi contre R. Bastiaens et son épouse M. Chif. A l'audience d'introduction, les deux parties ont comparu contradictoirement, conformément aux articles 728 et 729 du Code judiciaire. Des conclusions ont ensuite été échangées. Une demande de fixation est

intervenue de manière conjointe sur pied de l'article 750 du Code judiciaire et l'affaire fut fixée à l'audience du 25 mai 1999.

Les défendeurs ne se sont pas présentés à cette audience et ne s'y sont pas fait représenter.

Par jugement du 27 mai 1999, qu'il qualifie de rendu « par défaut », le Tribunal de première instance fit droit à la demande et condamna les défendeurs aux sommes réclamées.

Les défendeurs firent opposition à cette décision et, lors d'une réouverture des débats, demandèrent que soit posée à la Cour d'arbitrage une question préjudicielle. Le Tribunal refusa et déclara l'opposition irrecevable par un jugement prononcé le 23 avril 2001.

Faisant appel de cette décision, les défendeurs originaires demandèrent à la Cour d'appel de Mons de poser la question susmentionnée, ce que fit la Cour précitée.

III. *En droit*

- A -

Position de L. Di Senso, partie intimée devant la juridiction a quo

A.1.1. La question préjudicielle appelle une réponse négative, soutient la partie intimée devant le juge *a quo*. Tout d'abord, en effet, les situations visées respectivement par l'article 804, alinéa 2, et par l'article 804, alinéa 1er, ne sont pas comparables. Dans l'hypothèse visée par l'article 804, alinéa 2, une partie a comparu à l'audience de fixation et elle a déposé des conclusions; elle a pu, de surcroît, s'expliquer verbalement dès l'audience d'introduction. En outre, le tribunal devra répondre à ces conclusions. Dans l'hypothèse visée par les articles 802, 803 et 804, alinéa 1er, du Code judiciaire, le défendeur n'a jamais comparu. Le juge ne peut donc être assuré qu'il a été informé effectivement de la date d'introduction. Par ailleurs, d'autres dispositions du Code judiciaire permettent, de manière raisonnable et proportionnée au but poursuivi, d'obtenir un jugement contradictoire (et donc sans opposition possible) alors même que l'autre partie n'aurait pas comparu à l'audience de plaidoirie et alors même qu'elle n'aurait pas déposé de conclusions.

Le Code judiciaire, estime la partie intimée, réalise un équilibre entre les droits de la défense, d'une part, et le refus du dilatoire, d'autre part.

A.1.2. A titre subsidiaire, la partie intimée fait valoir qu'à supposer que les situations visées par les dispositions litigieuses soient comparables, la différence de traitement constatée ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

D'abord, en effet, la différence de traitement repose sur des fondements objectifs et raisonnables : l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire confirme le caractère contradictoire d'une procédure qui l'a été du début à la fin, sauf et exclusivement à l'audience de plaidoirie. L'hypothèse visée par l'article 804, alinéa 1er, est objectivement différente puisque le tribunal n'a pas eu connaissance des contestations ou des arguments du défendeur, ni oralement, ni par écrit.

Le but poursuivi par le législateur est de permettre à tout défendeur de faire valoir ses arguments devant le premier juge et ce but est atteint par la disposition litigieuse.

Enfin, la différence de traitement n'est pas disproportionnée. En effet, le défendeur se trouvant dans la situation visée à l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire n'est pas privé de tout recours puisqu'il peut introduire un recours d'appel, lequel a une portée et des effets relativement analogues à ceux d'un recours d'opposition. S'il fallait juger cette disposition inconstitutionnelle, on inciterait certains défendeurs à abuser de manœuvres dilatoires.

A.1.3. Enfin, à titre encore plus subsidiaire, il n'est pas exact que, comme le laisse sous-entendre la décision de renvoi, les pouvoirs du juge en cas de défaut ou de double défaut seraient différents, le double défaillant étant dans une position plus favorable que le simple défaillant (article 804, alinéa 2) dans la mesure où le juge aurait, dans le premier cas, des devoirs de contrôle et donc des pouvoirs plus étendus. En effet, le juge ne peut en aucun cas s'ériger en défenseur naturel du défaillant.

Position du Conseil des ministres

A.2.1. Après avoir rappelé que l'article 804, alinéa 2, litigieux du Code judiciaire a été introduit par l'article 33 de la loi du 3 août 1992 en vue de résorber l'arriéré judiciaire dû à certains abus dans l'utilisation des voies de recours et après avoir rappelé que certains auteurs avaient à l'époque suggéré de faire de l'opposition une voie de recours extraordinaire (solution qui ne fut pas retenue), le Conseil des ministres veut démontrer que l'hypothèse de contradictoire qui est contestée, celle de l'article 804, alinéa 2, traite d'une situation qui n'est pas comparable à celle de l'article 804, alinéa 1er, qui concerne une hypothèse de défaut.

Les articles 802 et 804, alinéa 1er, du Code judiciaire visent le cas du défendeur défaillant qui, outre les cas de négligence, n'a pas été correctement informé ou convoqué au procès introduit contre lui. Les atouts du défendeur défaillant (à savoir sa possibilité de former opposition ou sa possibilité de se prévaloir de la péremption du titre obtenu contre lui) sont justifiés par la nature même de la situation. Le défaillant n'a pu faire état du moindre élément de défense, il n'y a pas eu le moindre signe de contradictoire.

Au contraire, l'article 804, alinéa 2, vise la situation de l'absent (demandeur ou défendeur) qui ne pouvait raisonnablement ignorer l'existence du procès introduit. Les parties ont eu en outre l'opportunité de faire valoir leurs moyens de défense dans leurs conclusions. Lorsque l'affaire est fixée, elle est en état d'être plaidée. L'absence relève dès lors d'une négligence ou révèle une attitude dilatoire alors que la procédure, elle, est contradictoire. Le juge devra prendre en compte les conclusions déposées et y répondre, de sorte que le jugement sera également contradictoire.

A.2.2. Le Conseil des ministres ajoute qu'il faut néanmoins se demander si l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire respecte les droits de la défense.

Un premier aspect qui est rencontré par le Conseil des ministres est relatif à l'étendue des pouvoirs du juge.

La partie défaillante qui n'a pas comparu ni conclu dispose d'une défense utile et exhaustive diligentée par son propre juge. Elle dispose aussi de la possibilité de former opposition contre le jugement rendu à son encontre et de la possibilité de se prévaloir de la péremption du titre exécutoire si le jugement n'a pas été signifié dans l'année.

Le juge statuant par défaut supplée l'absence du défaillant. Il doit nécessairement vérifier la compétence, la régularité de la procédure (et c'est à cet égard que le rôle du juge est spécifique parce qu'il s'assurera que le défendeur défaillant a été effectivement atteint par la convocation en justice, de telle sorte que celui-ci a véritablement choisi d'être absent alors que le débat était potentiellement concevable), la recevabilité de la demande et si la demande est juste et bien fondée.

La vérification de sa compétence et de la recevabilité de la demande n'a néanmoins rien de spécifique au jugement par défaut. Le rôle du juge statuant de manière contradictoire ou par défaut n'est pas sensiblement différent en ce qui concerne l'application de la loi puisqu'en tout état de cause, dans le respect des droits de la défense, il peut redresser une qualification juridique erronée et déterminer la norme applicable.

La vérification de la régularité de la procédure, si elle est tout à fait spécifique au jugement par défaut, s'explique quant à elle logiquement par le fait que l'hypothèse est différente de celle visée par l'article 804,

alinéa 2, dans laquelle les deux parties sont au courant de la procédure qui est menée et alors qu'elles ont toutes les deux déposé des conclusions. Dans le premier cas, le problème essentiel est de savoir si la partie défaillante a été régulièrement informée du contenu de la demande et si la convocation lui est parvenue en temps utile. Or, dans le second cas, on ne peut véritablement parler de défaut dans la mesure où la partie absente n'a pu ignorer la demande, ni son contenu, ni sa convocation à l'audience.

Sur un second aspect, celui du respect du contradictoire, le Conseil des ministres fait les observations suivantes.

Dans l'hypothèse du « double défaut », le juge supplée à l'absence du défendeur défaillant. Dans l'hypothèse de l'article 804, alinéa 2, le juge ne peut suppléer à cette absence dans la mesure où les parties ont déposé leurs conclusions.

Parmi les règles du respect des droits de la défense et du contradictoire, il y a le droit de plaidoirie. Ce droit de plaidoirie n'est pas saisi par la partie qui, bien que présente durant tout le cours de la procédure, ne comparait pas à l'ultime audience. Elle ne pourrait donc invoquer l'absence du respect des droits de la défense dans la mesure où, impliquée dans la procédure, elle ne pouvait ignorer la fixation de l'audience.

L'article 740 du Code judiciaire relatif à la communication des pièces n'est pas applicable à la procédure par défaut parce qu'elle ne comporte pas la moindre séquence contradictoire. *A fortiori*, cet article est applicable dans les situations visées par l'article 804, alinéa 2, puisqu'on est en présence d'une procédure contradictoire.

En outre, la partie contre laquelle jugement contradictoire est pris, sur pied de l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire, est considérée comme étant une partie comparante habilitée, tant que le jugement n'a pas été prononcé, à demander la réouverture des débats si, durant le délibéré, elle a découvert une pièce ou un fait nouveau ou capital.

Sur un dernier point, enfin, la différence qui résulte des voies de recours, le Conseil des ministres considère que, comme les situations ne sont pas comparables, il ne peut y avoir de discrimination entre la situation du double défaillant qui a droit à un recours d'opposition et d'appel et celle du simple défaillant, visée par l'article 804, alinéa 2, litigieux du Code judiciaire, qui n'a droit qu'à un recours d'appel.

Toutefois, le Conseil des ministres tient à faire remarquer que l'opposition apparaît comme un degré de juridiction qui participe à l'augmentation de l'arriéré judiciaire. Il fait état d'une proposition de loi, déposée le 18 juillet 2003, modifiant le Code judiciaire en vue de supprimer l'opposition comme voie de recours ordinaire pour ne plus l'envisager que comme un recours extraordinaire dans le cas où elle s'impose naturellement afin d'éviter que le citoyen ne perde un degré de juridiction.

- B -

B.1. La question préjudicielle porte sur le point de savoir si l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire viole le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination lu ou non en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que la procédure est réputée contradictoire à l'égard de la partie visée dans cette disposition, qui a comparu à l'audience d'introduction et a déposé des conclusions mais n'a pas comparu à l'audience de plaidoiries, alors qu'à l'encontre de la partie visée à l'article 804, alinéa 1er, du

Code judiciaire, laquelle n'a pas comparu ni déposé de conclusions, un jugement par défaut peut être requis, qui est susceptible d'opposition, compte tenu en particulier du fait que, sur la base de la jurisprudence, le juge dispose, dans cette dernière procédure, de pouvoirs étendus.

B.2. L'article 804 du Code judiciaire dispose :

« Si, à l'audience à laquelle la cause a été fixée ou remise, l'une des parties ne comparait pas, jugement par défaut peut être requis contre elle.

Toutefois, si une des parties a comparu conformément aux articles 728 ou 729 et a déposé au greffe ou à l'audience des conclusions, la procédure est à son égard contradictoire. »

B.3. L'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire a été introduit parce qu'« une lecture superficielle des actuels articles 802 à 806 donne l'impression qu'ils concernent uniquement le défaut à l'audience d'introduction ou, tout au plus, à l'audience à laquelle la cause a été remise ou ultérieurement fixée lors de l'introduction » (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1198-1, p. 15).

Le législateur entendait, par cette disposition, « établir encore plus explicitement que le jugement par défaut peut être requis contre une partie qui a comparu à l'audience d'introduction et ne comparait à l'audience à laquelle la cause a été fixée. Le deuxième alinéa de l'article 804 innove de façon étonnante. La procédure est en effet contradictoire du seul fait que des conclusions ont été déposées. Jugement par défaut n'est donc plus requis en l'occurrence » (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 301-2, pp. 87-88). Cette disposition avait pour but de contribuer à la résorption de l'arriéré judiciaire (*Ann.*, Sénat, 2 juillet 1992, pp. 1294-1295).

B.4. La différence de traitement entre les parties visées dans la question préjudicielle repose sur un critère objectif, à savoir la mesure dans laquelle les parties ont comparu effectivement ou non devant le juge et ont fait ou pu faire valoir leurs arguments. La mesure poursuit un but légitime, qui est d'éviter que l'absence à l'audience de plaidoiries ouvre le droit à l'opposition et permette ainsi de mener des procédures dilatoires, et elle est pertinente pour atteindre ce but.

La mesure n'est pas non plus disproportionnée à cet objectif. Contrairement à la partie qui n'a comparu en aucune manière au procès, la partie visée à l'article 804, alinéa 2, a comparu à l'audience d'introduction et a déposé des conclusions. Etant donné que le juge est tenu de répondre à celles-ci, le caractère contradictoire de la procédure est suffisamment garanti. On ne saurait dès lors raisonnablement considérer que le droit de défense de cette partie serait menacé ou qu'elle serait discriminée dans l'exercice des droits que garantit l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.5. La constatation que, sur la base de la jurisprudence, le juge aurait, dans le cas de l'article 804, alinéa 1er, des pouvoirs plus étendus, dans certaines circonstances, pour statuer sur la demande et notamment pour vérifier s'il est compétent, si la demande est recevable, si la procédure est régulière, si la demande est correctement qualifiée et, ensuite, si cette demande est fondée, n'y change rien. Au regard de l'objectif rappelé en B.4, ces pouvoirs ne sont pas disproportionnés par rapport à ceux, plus limités, qui sont attribués au juge de la partie visée à l'article 804, alinéa 2.

B.6. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 21 décembre 2004.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior