

**Article 747, § 2, du Code judiciaire. —
Délai pour conclure. —
Dépôt au greffe. —
Différent du délai de communication.**

Liège (3^e ch.), 7 octobre 2002

Siég. : Mmes Londot (prés.), Hubert et Lange.
Plaid. : Mmes Trevisan et Colson.

Il s'agit du rapprochement des articles 742, 745, 746 et 747, § 2, du Code judiciaire qu'en regard de cette dernière disposition, et sous réserve de la protection des droits de défense de la partie adverse, seules les conclusions déposées au greffe en dehors du délai déterminé par le juge sont écartées d'office des débats.

Vu l'ordonnance rendue le 22 janvier 2001 en application de l'article 747 du Code judiciaire qui, « aménageant les délais pour conclure », décide notamment que : « La partie appelante devra déposer et communiquer ses conclusions avant le 21 mai 2001; La partie intimée devra déposer et communiquer ses conclusions additionnelles avant le 3 septembre 2001 (...) »;

Attendu que l'original des conclusions de l'appelante a été déposé au greffe de la cour le 18 mai 2001 (pièce 14 du dossier de la procédure); qu'elles ont été adressées par télécopieur le 20 juin 2001 (pièce 42 du dossier de l'intimé) au conseil de l'intimé; que le conseil de l'appelante qui a été invité à s'expliquer à ce sujet à l'audience du 16 septembre 2002 a déclaré être dans l'impossibilité de prouver avoir communiqué ses conclusions au conseil de l'intimé avant le 20 juin 2001 (voy., le procès-verbal d'audience du 16 septembre 2002);

Attendu que l'intimé V... V... sollicite, en termes de conclusions additionnelles reçues au greffe de la cour les 27 juillet et 31 août 2001, que soient écartées d'office des débats les conclusions de l'appelante en raison de leur communication tardive, tout en indiquant que ces conclusions « ne sont que la copie conforme au mot près des griefs exposés antérieurement dans (la) requête d'appel déposée » et en veillant à y répondre;

Attendu que le conseil de l'appelante a déclaré s'en référer à justice sur l'application de l'article 747 du Code judiciaire (voy. le procès-verbal du 16 septembre 2002);

Attendu que la sanction visée à l'article 747, § 2, du Code judiciaire, de l'écartement d'office des conclusions tardives, ne peut s'appliquer que dans les cas visés par la loi, les termes utilisés dans l'ordonnance étant sans incidence;

Attendu qu'en vertu de l'article 742 du Code judiciaire, les parties adressent ou déposent au greffe l'original de leurs conclusions; qu'en

vertu de l'article 745 du même Code, toutes conclusions sont adressées à la partie adverse ou son avocat, en même temps qu'elles sont remises au greffe; qu'en vertu de l'article 746 du même Code, la remise des conclusions au greffe vaut signification; que, conformément à l'article 747, § 2, du même Code, sans préjudice de l'application des exceptions prévues à l'article 748, §§ 1^{er} et 2 — lesquelles ne sont pas applicables en l'espèce — lorsque, le président ou le juge désigné par celui-ci a déterminé les délais pour conclure, les conclusions qui ont été communiquées après l'expiration du délai sont d'office écartées des débats;

Attendu qu'il résulte de la combinaison des articles mentionnés ci-avant que seules les conclusions déposées au greffe en dehors du délai déterminé par le juge sont écartées d'office des débats (Cass., 23 mars 2001, R.G., n° C.97.0270.N dont le sommaire est publié au journal *Larcier Cass.*, 2001, n° 6, p. 173, n° 860);

Attendu que les conclusions de l'appelante ont été déposées à temps au greffe de la cour mais ont été communiquées trente jours après l'expiration du délai imparti par l'ordonnance pour conclure, au conseil de l'intimé et que celui-ci ou l'intimé lui-même y a répondu dans ses conclusions additionnelles reçues au greffe le 27 juillet 2001 en sorte que ses droits de la défense n'ont pas été violés; qu'il faut également relever que l'intimé suggérerait dans sa requête fondée sur l'article 747, § 2, du Code judiciaire de disposer d'un délai de quinze jours pour conclure en réponse aux conclusions de l'appelante et qu'en l'occurrence, en dépit de la remise tardive des conclusions principales de l'appelante au conseil de l'intimé, V... V... a bénéficié d'un délai de plus de deux mois pour conclure additionnellement en réponse dès réception des conclusions et a pu prendre connaissance de la teneur des conclusions de l'appelante au greffe dès le 18 mai 2001;

Attendu qu'il s'agit des considérations qui précèdent qu'il n'y a pas lieu à écartement d'office des conclusions de l'appelante déposées au greffe de la cour le 18 mai 2001, soit dans le délai imparti par l'ordonnance rendue le 22 janvier 2001;

OBSERVATIONS

**L'événement interruptif
du délai pour conclure :
le dépôt ou la communication?**

1. — Le plaideur qui établit des conclusions doit, pour en assurer la pleine effectivité, les déposer et les communiquer. Ces deux gestes procéduraux n'ont pas à être confondus (voy., E. Brewaeys, B. Maes, R. Verbeke, V. Boesmans et P. Vanlersberghe, « Het recht van verdediging tijdens de behandeling van de zaak », in *Les perversions du droit de la défense* (sous la dir. de B. Maes et M. Storme),

Bruxelles, Bruylant-Kluwer, 2000, spéc. pp. 24 et s., n°s 21 et s.). Le dépôt s'entend comme de l'acte par lequel la partie remet un écrit de procédure au greffe de la juridiction saisie (art. 742 et 745, al. 1^{er}, C. jud.), tandis que la communication consiste à adresser le même document à l'adversaire (art. 736 et 745, C. jud.). Dans le contexte éthéré et imaginaire du parfait respect de la loi de procédure, l'accomplissement de ces deux formalités ne devrait jamais susciter la difficulté. En effet, l'article 745, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire en impose la simultanéité, puisqu'il dispose que « toutes conclusions sont adressées à la partie adverse ou à son avocat, en même temps qu'elles sont remises au greffe » (rapp. de Cass., 20 déc. 2001, R.W., 2003-2004, p. 316, commenté ci-après, n° 3 *in fine*). Du reste, l'obligation trouve un relais dans la déontologie des avocats (voy. notam., art. 1^{er} de la résolution du 12 mai 1987 sur la communication des conclusions et projets de conclusions, reproduite et commentée in M. Wagemans, *Recueil des règles professionnelles de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles*, 2^e éd. mise à jour par Y. Ochinsky, Bruxelles, 2002, pp. 349-350, n°s 374-375).

2. — Mais qu'advient-il lorsqu'au mépris de cette règle, le dépôt et la communication interviennent de manière asynchrone? La question ne revêt tout au plus qu'une incidence déontologique lorsque la prise de conclusions n'est pas subordonnée au respect d'un délai contraignant, assigné par le juge (art. 747, § 2, C. jud.) ou par la loi (art. 751, C. jud.) à peine d'écartement d'office des conclusions tardives. En revanche, lorsque semblable délai est imparti à la partie concluant, la question emporte alors, dans le chef de ce justiciable et le cas échéant au regard de la responsabilité professionnelle de son avocat, des enjeux cruciaux. Au vu de ces enjeux, il est hautement souhaitable que cette question fasse l'objet de réponses simples, et — surtout — univoques. Force est malheureusement de constater que pour l'heure, ce vœu est déçu. Aux fins de décrire l'hésitation persistante, il échet dès l'abord de distinguer — et c'est là à notre estime, un premier motif d'insatisfaction — selon que la situation de dépôt et communication asynchrones se rencontre dans le cadre d'une mise en état judiciaire (art. 747, § 2, C. jud.), ou d'une mise en état légale (art. 751, C. jud.), de la cause.

3. — Dans la mise en état judiciaire. — Les deux arrêts annotés concernent la première hypothèse. La simplicité de la question tranchée par ces décisions est à la mesure de l'importance des enjeux pratiques qu'elle véhicule : dans le cadre de la mise en état judiciaire, quand des conclusions doivent-elles être regardées comme tardives et à ce titre écartées des débats par application des articles 742, § 2, alinéa 6, du Code judiciaire? Est-ce lorsqu'elles sont déposées tardivement ou lorsqu'elles sont communiquées tardivement? La question présente une importance capitale en cas de communication et de dépôt asynchrones, lorsqu'il s'agit d'appliquer des règles régissant la computation des délais judiciaires (art. 48 et s., C. jud.) que l'un des deux actes a été accompli (ou réputé accompli) après l'expiration du délai fixé par le juge. Telle était la situation se trouvant à

2003

751

l'origine de l'arrêt du 23 mars 2001 de la Cour de cassation (qui constate que les conclusions litigieuses « ont été déposées au greffe dans le délai déterminé par l'ordonnance mais n'ont été communiquées à la demanderesse que quatre jours plus tard, soit en dehors du délai fixé par l'ordonnance ») et qui est également rencontrée par l'arrêt du 7 octobre 2002 de la cour d'appel de Liège (qui, avant de faire application de l'enseignement de l'arrêt précité de la Cour de cassation, constate elle aussi que « l'original des conclusions » que l'appelante devait « déposer et communiquer avant le 21 mai 2001 », « a été déposé au greffe de la cour le 18 mai 2001 », tandis que ces conclusions n'ont été « adressées par télécopieur » que le 20 juin 2001 « au conseil de l'intimé ». La solution consacrée en ces circonstances procédurales identiques par les deux décisions annotées laisse perplexe (voy. déjà nos interrogations in, « Développements récents de la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de mise en état des causes », texte remis aux participants de la conférence organisée le 6 février 2002 par le Jeune barreau de Bruxelles, p. 5, n° 4, celles que nous avons formulées avec H. Boularbah, in « L'abus du droit de conclure : vivacité d'une théorie », in *Mélanges Philippe Gérard*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 496-498, n° 28, ainsi que celles de J. Van Compernelle, G. Closset-Marchal, J.-Fr. van Drooghenbroeck, A. Decroës et O. Mignolet, « Examen de jurisprudence (1991 à 2001) - Droit judiciaire privé », *R.C.J.B.*, 2002, pp. 557-560, n°s 552-553; *adde*, G. de Leval, *Éléments de procédure civile*, coll. scient. Fac. dr. Liège, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 151, n° 9, note 57).

A la vérité, cette solution pourrait même être regardée comme étant contraire à la loi. En effet, la lettre — et, comme on le verra plus loin, l'esprit — des textes applicables ne prêtent le flanc à aucune discussion ou tentative d'interprétation. L'article 747, § 2, alinéa 6, du Code judiciaire vise expressément et exclusivement la « communication » des conclusions, en sorte que seules et toutes « les conclusions communiquées après l'expiration des délais déterminés [...] sont écartées des débats ». Devant la clarté de la loi, il n'est guère étonnant que la doctrine ait toujours, et de manière unanime, enseigné que seule la communication des conclusions — et non leur dépôt — importe pour l'application de l'article 747, § 2, du Code judiciaire, et ce même si l'ordonnance ou le calendrier de mise en état judiciaire prévoient que les conclusions devront être concomitamment communiquées et déposées dans les délais fixés. L'ordonnance de mise en état viserait-elle même uniquement le dépôt des conclusions qu'il n'y changerait rien : seule la communication des conclusions importe (J. van Compernelle, G. Closset-Marchal (e.a.), « Examen de jurisprudence... », *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2002, pp. 557-560, n°s 552-553; E. Brewaeys, B. Maes, R. Verbeke, V. Boesmans et P. Vanlersberghe, « Het recht van verdediging tijdens de behandeling van de zaak », *op. cit.*, *loc. cit.*, spéc. pp. 24 et s., n°s 21 et s.; E. Brewaeys, « Nogmaals over artikel 745, 2de lid, van het Gerechtelijk Wetboek », note sous Cass., 15 mai 1998, *R.D.J.P./P.&B.*, 1998, p. 294; P. Taelman, « Valkuilen en boobytraps van de rechtsdagbepalingen », in *Gandaius Actueel*

IV, Anvers, Kluwer, 1999, spéc. pp. 202-209, n°s 424-428; G. de Leval, « La mise en état de la cause », *op. cit.*, pp. 76-78; J. Englebert, « Sanctions et pouvoirs... », *op. cit.*, *R.G.D.C.*, 1997, p. 273, n° 41; J. Englebert, « Vingt fois sur le métier remettez votre ouvrage : polissez-le sans cesse et le repolissez », *J.L.M.B.*, 1995, pp. 1552-1553; J.-Fr. van Drooghenbroeck et H. Boularbah, « La mise en état des causes... perdue? », *J.T.*, 2000, p. 819, n° 18, note 72; G. de Leval, « Le miroir de la procédure », *op. cit.*, *loc. cit.*, n° 22; *contra*, Civ. Bruxelles, réf., 23 sept. 2003, R.R. n° 2003/1285/C., inédit).

Dans un premier temps, la Cour de cassation a laissé entrevoir son inclination envers cette thèse, prévisible car dictée par la loi. Par un arrêt qu'elle a prononcé le 15 mai 1998, elle a rejeté un moyen faisant grief à la décision attaquée d'avoir écarté des débats des conclusions déposées hors délais. La Cour constate qu'« il n'apparaît pas des pièces auxquelles [elle] peut avoir égard que les conclusions [litigieuses] aient été communiquées [...] avant leur dépôt au greffe, dans le délai fixé en vertu de l'article 747 » et décide en conséquence qu'« en écartant d'office des débats lesdites conclusions qui, bien que datées [...] n'ont été déposées au greffe de la cour d'appel que [...] sept mois après l'expiration du délai fixé pour ce dépôt, la Cour n'a pas méconnu l'article 747 du Code judiciaire » (Cass., 15 mai 1998, *Pas.*, 1998, I, n° 255; *R.D.J.P./P.&B.*, 1998, p. 204, note E. Brewaeys). Aux termes de ce premier arrêt, la Cour paraît donc mettre l'accent, à juste titre et en conformité avec les textes, sur la communication des conclusions. On ne peut qu'approuver la Cour lorsqu'elle laisse ici entendre que les conclusions litigieuses n'auraient pas été écartées s'il avait pu être prouvé qu'en dépit de et nonobstant la tardiveté de leur dépôt (qui par le truchement de l'article 745, alinéa 2, C. jud., présuait la tardiveté de leur communication), leur communication était intervenue à temps (en ce sens, voy. le commentaire approuvé de l'arrêt par J. van Compernelle et G. Closset-Marchal (e.a.), « Examen de jurisprudence (1991 à 2001) - Droit judiciaire privé », *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2002, p. 559, n° 553 et par E. Brewaeys, « Nogmaals over artikel 745, 2de lid, van het Gerechtelijk Wetboek », note in *R.D.J.P./P.&B.*, 1998, p. 294.

L'arrêt commenté du 23 mars 2001 (également, publié in *R.W.*, 2001-2002, p. 1100, avec une note anonyme) et, dans le sillage de celui-ci l'arrêt du 7 octobre 2002 de la cour d'appel de Liège (*adde*, tout récemment et dans le même sens, Civ. Bruxelles, réf., 23 sept. 2003, R.R. n° 2003/1285/C., inédit), reviennent sur cet enseignement dont on aurait pourtant pu gager la pérennité. L'arrêt du 23 mars 2001 rejette le pourvoi dirigé contre une décision ayant refusé d'écarter des débats des conclusions déposées au greffe avant l'expiration du délai, mais communiquées quatre jours après l'expiration de ce même délai, et s'étant fondée quant à ce sur les motifs — surprenants — que la « sanction consistant à écarter des conclusions des débats concerne uniquement le dépôt tardif de ces conclusions au greffe, pour autant que la communication ultérieure de ces conclusions ne porte pas atteinte aux droits de la partie adverse ». La cour d'appel de Liège, en son arrêt du 7 octobre 2002, s'exprime à l'identique. Ainsi, ne devraient (ni ne pour-

raient) être écartées des débats, dans le cadre d'une mise en état judiciaire, des conclusions qui sont tardivement, voire jamais, communiquées à l'adversaire, à moins que celui-ci démontre une lésion de ses droits de défense. La solution serait justifiée comme il suit : « aux termes de l'article 742 [du Code judiciaire], les parties adressent ou déposent au greffe, l'original de leurs conclusions; aux termes de l'article 745 du même Code, toutes conclusions sont adressées à la partie adverse ou à son avocat en même temps qu'elles sont remises au greffe; aux termes de l'article 746 du même Code, la remise des conclusions au greffe vaut signification; en vertu de l'article 747, § 2, du même Code, sans préjudice de l'application d'exceptions non applicables en l'espèce, lorsque le président ou le juge désigné par celui-ci a déterminé les délais pour conclure, les conclusions communiquées après l'expiration de ces délais sont d'office écartées des débats », si bien qu'« il suit du rapprochement de ces dispositions que seules les conclusions déposées au greffe en dehors du délai déterminé par le juge sont écartées d'office des débats ». Dans son rapport d'activités pour l'année 2002, la Cour reconnaît que cette motivation l'a conduite à s'écarter de la « lecture littérale de l'article 747, § 2, du Code judiciaire », qui comme on le sait déjà, retient le critère de la « communication » (*Rapport de la Cour de cassation*, 2002, éd. du *Moniteur belge*, 2002, p. 125).

Cette motivation n'emporte pas la conviction, et semble du reste n'avoir pas emporté l'adhésion des juridictions de fond (voy. p. ex. Civ. Dinant, 11 oct. 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1376).

D'emblée, il est permis de s'interroger sur l'opportunité d'écarter l'application littérale de l'article 747, § 2, du Code judiciaire. N'est-ce pas violer la loi que d'en déduire un sens incompatible avec sa lettre? Au demeurant, l'application littérale des concepts, en ce qu'elle assure la prévisibilité des solutions, n'est-elle pas la seule garante de la sécurité juridique qui doit présider en une matière de récurance aussi quotidienne que celle-ci? Du reste, c'est sans doute cette préoccupation qui a conduit la Cour de cassation, sur un sujet très voisin, à revenir à une lecture littérale de la notion de « notification » visée par l'article 32 du Code judiciaire pour la détermination de la date à laquelle ladite notification sortit ses effets (voy. notre étude « La notification de droit judiciaire privé à l'épreuve des théories de la réception et de l'expédition », in *R.C.J.B.*, 1999, pp. 193 et s.).

Le raisonnement avancé pour déjouer l'application littérale de l'article 747, § 2, alinéa 6, du Code judiciaire repose sur une combinaison d'autres dispositions du même Code, qui procède elle-même d'une fiction. En d'autres termes, ce raisonnement est intégralement fondé sur le postulat que la signification des conclusions, intervenant par l'effet de leur dépôt au greffe selon l'article 746 du Code judiciaire, vaudrait communication de ces mêmes conclusions à leur destinataire. Combinée avec l'article 745 du Code judiciaire, cette fiction revient à soutenir que des conclusions déposées à temps sont réputées avoir été commu-

niquées (parce que signifiées) simultanément, et donc également à temps.

Cette thèse de l'assimilation de la communication à la signification par dépôt a souvent été combattue par la doctrine et la jurisprudence (voy., J. Englebert, « Sanctions et pouvoirs », *op. cit.*, *R.G.D.C.*, 1997, pp. 274-275, n^{os} 43-46; J. Englebert, « Vingt fois », *op. cit.*, *J.L.M.B.*, 1995, pp. 1552-1553; G. de Leval, « Le miroir de la procédure », *op. cit.*, n^o 22; J. van Compernelle et G. Closset-Marchal, « Examen de jurisprudence... », *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2002, p. 558, n^o 552; E. Brewaeys (e.a.), « Het recht van verdediging... », *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 25, n^o 22; Civ. Liège, 2 oct. 1995, *J.L.M.B.*, 1996, p. 309; T.T. Charleroi, 21 mai 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1233; C.T. Liège, 21 mars 1995, *Chron. dr. soc.*, 1996, p. 511; J.P. Gand, 5^e cant., 8 déc. 1994, *T.G.R.*, 1995/9, p. 17. *Contra* (estimant que le dépôt au greffe vaut, au regard de la mise en état de la cause, communication à l'autre partie) Bruxelles, 30 sept. 1994, *Ing.-Cons.*, 1994, p. 302; Bruxelles, 23 juin 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1095; Bruxelles, 18 mai 1995, *J.T.*, 1995, p. 611; Civ. Tournai, 7 juin 1994, *J.T.*, 1995, p. 11; J.P. Anderlecht, 24 mai 1995, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1551, note critique J. Englebert). Force est de reconnaître, avec les tenants de cette critique, la fragilité juridique de la thèse qui, pour l'application de l'article 747 du Code judiciaire, assimile la communication à la signification fictivement réalisée par le dépôt des conclusions. La signification d'un écrit de procédure et la communication de ce même acte à l'adversaire, sont des concepts et des actes différents, aux effets et aux finalités distinctes (A. Fettweis, *Manuel de procédure civile*, 2^e éd., P.U. Liège, 1987, p. 226, n^o 283; E. Brewaeys (e.a.), « Het recht van verdediging... », *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 25, n^o 22). Nier ces différences entraîne, à nouveau, la violation de la lettre des dispositions du Code judiciaire interprétées par la Cour de cassation (art. 745, 746, 747) puisque celles-ci visent distinctement les deux notions, et ne les assimilent point.

Ce qui vaut au regard de la lettre de ces règles, vaut aussi à l'aune de l'esprit qui a présidé à leur rédaction. Comme le souligne justement J. Englebert, la communication des conclusions dans le cadre de la mise en état de la cause a pour fin de porter les conclusions à la connaissance effective de leur destinataire. Celui-ci ne peut entamer la rédaction de la réplique ou de la duplique dans le respect du délai contraignant qui lui est, à lui aussi, imparté, qu'une fois mis en possession des conclusions sujettes à réplique ou à duplique (J. Englebert, « Vingt fois... », *op. cit.*, *J.L.M.B.*, 1995, p. 1553). Si des conclusions doivent être communiquées endéans tel délai, c'est pour permettre à leur destinataire d'y répliquer dans le respect d'un autre délai. Le dépôt des conclusions au greffe, même s'il « vaut signification », ne produit pas l'effet escompté par la loi, puisque le contenu, si ce n'est même l'existence, des conclusions déposées ne sont pas connus de celui à qui elles s'adressent (voy. notam., T.T. Charleroi, 21 mai 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1233), à moins que l'on juge admissible d'exiger de ce plaideur qu'il se rende intuitivement au greffe et se fasse remettre contre espèces la copie des conclusions déposées.

Dès lors, la thèse qui tient la communication accomplie par le dépôt ouvre la porte à la déloyauté procédurale. Car n'abuse-t-il pas de ses droits, ce plaideur qui, prenant appui sur la solution consacrée par les décisions annotées, déposerait ses conclusions dans le délai imparti par l'ordonnance ou le calendrier de mise en état, mais en différerait la transmission à son adversaire au-delà de l'expiration de ce délai? Nous inclinons à le penser (voy., H. Boularbah et J.-F. van Drooghenbroeck, « L'abus du droit de conclure... », *op. cit.*, *loc. cit.*, pp. 498-499, n^o 28; rapp. G. de Leval, « La mise en état de la cause », *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 108). Le délai imparti à cette partie pour répondre auxdites conclusions, est, dans les faits, amputé d'autant de jours qu'il aura plu à son adversaire d'ainsi le priver. La situation vire à l'intenable en cas de procédure de référé, où les brefs délais imposés par le juge pour l'échange des conclusions s'égreneraient, voire expireraient, sans pouvoir profiter à leurs bénéficiaires.

Rétorquera-t-on que la mesquinerie, ou simplement la négligence, révélées par la communication tardive pourrait alors être sanctionnée au nom de la protection des droits de défense? C'est ce que suggèrent les décisions annotées qui, on l'a relevé, paraissent préconiser le retour à la sanction légale de l'écartement d'office lorsque la communication tardive de conclusions déposées à temps lèse les droits de la défense du destinataire des conclusions. Le propos — implicite dans l'arrêt du 23 mars 2001 de la Cour de cassation et explicite dans l'arrêt du 7 octobre 2002 de la cour d'appel de Liège — contredit la volonté du législateur qui n'a nullement subordonné l'application des sanctions attachées aux règles de la mise en état à la démonstration d'un préjudice, d'une atteinte aux droits de défense, et qui, ce faisant, a entendu priver le juge de la mise en état de tout pouvoir d'appréciation quant à ce (voy., J. van Compernelle et G. Closset-Marchal (e.a.), « Examen de jurisprudence... », *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2002, p. 528, n^o 523; J. Englebert, « Sanctions et pouvoirs », *op. cit.*, *R.G.D.C.*, 1997, pp. 362-369, n^{os} 5-31; G. de Leval, « La loi du 3 août 1992... », *op. cit.*, pp. 109-110; G. de Leval, « La mise en état de la cause », *op. cit.*, *loc. cit.*, n^o 11; J. Laenens et K. Broeckx, « Het gerechtelijk recht in een stroomversnelling », *R.W.*, 1992-1993, n^o 151; P. Moreau, « L'instance », in *Jurisprudence du Code judiciaire*, La Charte, 747/46). La Cour de cassation n'a du reste pas manqué de faire écho, à deux reprises au moins, à cette volonté d'expurger la mise en état des causes de toute interférence d'un débat empirique sur l'effectivité de la violation des droits de la défense (Cass., 8 juin 1995, *R.W.*, 1995-1996, p. 984; *J.L.M.B.*, 1996, p. 324; Cass., 18 mai 2000, *J.T.*, 2000, p. 826. Voy. les commentaires approbatifs de ces arrêts par J. van Compernelle et G. Closset-Marchal (e.a.), « Examen de jurisprudence... », *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2002, p. 528, n^o 523; J.-F. van Drooghenbroeck et H. Boularbah, « La mise en état des causes... », *op. cit.*, *J.T.*, 2000, p. 821, n^o 22; J. Englebert, « La mise en état des causes », in *Le point sur les procédures*, 2^e partie, Formation permanente C.U.P., vol. 43, p. 133, n^o 16; H. Boularbah et J.-F. van Drooghenbroeck, « L'abus du droit de conclure... », *op. cit.*, *loc. cit.*, pp. 500-501, n^o 30. *Adde*, *Rapport de la*

Cour de cassation 2002, *op. cit.*, pp. 125-126).

En revenant sur cet enseignement, les décisions annotées portent les germes d'une casuistique susceptible d'énervier l'équitable harmonie des pratiques et, partant, la sécurité juridique. A supposer même que le principe de cette casuistique soit compatible avec la loi — *quod non* selon nous — serait-elle utile pour autant? Il est permis d'en douter. Ne pourrait-on considérer, en effet, que dans le cadre de la mise en état judiciaire de la cause, les droits de défense des parties sont en quelque sorte « quantifiés » par les délais de réaction (réponse, réplique, duplique) fixés par le juge, en manière telle qu'une réduction d'un de ces délais par l'effet d'une communication tardive emporte *ipso facto*, et à soi seule, la lésion des droits de défense du bénéficiaire de ce délai, sans qu'il soit besoin de rechercher d'autres indices de cette lésion?

Autant de raisons, ou de questions, qui font espérer que la Cour de cassation revienne à la solution qu'elle avait implicitement consacrée par son arrêt précité du 15 mai 1998. Il semble d'ailleurs que la Cour de cassation se soit, plus récemment, engagée sur cette voie puisqu'à la faveur d'un *obiter dictum* de son arrêt du 20 décembre 2001, elle énonce que « lorsque le président ou le juge qu'il délègue détermine un délai pour conclure, doivent être effectués concomitamment le dépôt au greffe des conclusions ainsi que l'envoi de ces mêmes conclusions à la partie adverse » (Cass., 20 déc. 2001, *R.W.*, 2003-2004, p. 316; traduction libre). Heureux hommage que voilà à la lettre et au vœu de la loi. Précisément, tant que l'hésitation n'est pas pleinement dissipée, l'on ne saurait trop recommander au praticien de s'en tenir scrupuleusement au Code, et le cas échéant à la déontologie, en déposant et communiquant simultanément ses conclusions.

4. — La question doit à présent être posée *au regard de la mise en état légale* : les conclusions sont-elles regardées comme tardives lorsqu'elles sont déposées tardivement, ou communiquées tardivement?

Ici aussi, les textes sont univoques; mais la réponse est tout autre. En effet, en vertu de l'article 751, § 1^{er}, alinéa 4, *in fine*, du Code judiciaire, « les conclusions déposées après l'expiration de ce délai sont d'office écartées des débats ». Partant, le juge devra avoir égard à la date du dépôt des conclusions litigieuses, et non à celle de leur communication.

Dès l'abord, on peut sans doute déplorer l'absence d'uniformité des solutions. *De lege ferenda*, il serait tellement plus simple de retenir un critère unique (à notre estime, celui de la communication), quel que soit le mode de mise en état auquel il est recouru. Ceci étant, mis à part ce souci d'uniformisation, les raisons qui plaident en faveur du critère de la communication sont ici moins prégnantes. En effet, dans le cadre de la mise en état légale, la durée du délai dont dispose le demandeur pour répliquer aux conclusions prises par le « défendeur sur 751 » n'est pas tributaire de la circonstance que ce dernier se serait abstenu de communiquer lesdites conclusions dans le délai légal de deux mois.

Revenons donc, *de lege lata*, au texte de l'article 751 du Code judiciaire : si des conclusions sont communiquées, mais non déposées au greffe, avant l'expiration du délai de deux mois, « textuellement, la sanction de l'écartement d'office pourrait ne pas être évitée » (G. de Leval, « Le miroir de la procédure », *op. cit.*, n° 29; J. Englebert, « Sanctions et pouvoirs... », *op. cit.*, R.G.D.C., 1997, p. 274, n° 42). En théorie, des conclusions qui seraient déposées au greffe dans les temps, mais qui seraient communiquées après l'expiration du délai légal de deux mois, voire ne seraient jamais communiquées, ne devraient donc pas être écartées des débats. Mais ne s'agit-il pas là, précisément, d'une solution très théorique qui, en pratique, pourrait être tenue en échec par application de la théorie de l'abus de droit? En effet, « il reste que le défendeur sur 751 commet une faute en ne procédant pas à la communication de ses conclusions à l'adversaire de telle sorte qu'en une telle hypothèse le demandeur sur 751 pourra demander que soient écartées des débats ces conclusions dans la mesure où leur communication tardive empêche la bonne administration de la justice et lèse fautivement les droits de l'autre partie » (G. de Leval, « La mise en état de la cause », *op. cit.*, p. 108; J. Englebert, « Sanctions et pouvoirs... », *op. cit.*, R.G.D.C., 1997, p. 279, n° 56).

Pourrait-on concevoir, à l'inverse, un abus dans l'application même de la sanction? Faut-il, en d'autres termes, aller plus loin et considérer, avec G. de Leval, que la partie qui, se prévalant du dépôt tardif des conclusions, sollicite l'écartement de celles-ci alors qu'elles lui ont été antérieurement et régulièrement communiquées, se rend coupable d'un abus de droit (G. de Leval, « Le miroir de la procédure », *op. cit.*, n° 29, *in fine*)? On hésitera à adhérer à cette dernière opinion. Tout d'abord, il n'y a pas de raison notable permettant d'expliquer qu'il y a lieu de s'écarter ici des textes (« dépôt »), alors que la chose devrait être exclue en matière de mise en état judiciaire (voy., *supra*, n° 3). On observe en outre que soumettre à la théorie de l'abus de droit la demande d'écartement de conclusions non (ou tardivement) déposées au motif qu'elles ont été communiquées à temps, revient à subordonner l'application de la sanction à la démonstration d'un préjudice dans le chef de celui qui la sollicite. On sait que pareille conception est, désormais, fermement rejetée par la Cour de cassation (voy., *supra*, n° 3).

Au vu de la rigueur, sans doute excessive, de ces solutions dictées par la loi, on mesure mieux que jamais l'opportunité d'expurger l'article 751 du Code judiciaire de la scorie qu'il contient en l'alignant sur le régime de l'article 747, § 2, qui prend en compte la communication — et non le dépôt — des conclusions (J. van Compernelle et G. Closset-Marchal (e.a.), « Examen de jurisprudence », *op. cit.*, R.C.J.B., 2002, pp. 571-572, n° 561; H. Boularbah et J.-Fr. van Drooghenbroeck, « L'abus du droit de conclure... », *op. cit.*, loc. cit., pp. 505-506, n° 34).

Jean-François VAN DROOGHENBROECK

RÉFÉRÉ. — Article 584 du Code judiciaire. — AUTORITÉ PARENTALE. — ENFANT MINEUR. — Homosexualité déclarée. — Volonté du père de provoquer une réflexion chez l'enfant. — URGENCE. — Consultation d'un psychologue. — Mesure inopportune.

Civ. Namur (réf.), 9 mai 2003

Siég. : M. C. Robert (prés.).

Plaid. : MM^{es} P. Renier et A. Pavot.

(M... c. D...).

L'urgence peut s'expliquer par la découverte récente et fortuite faite par le père de l'enfant sur un site internet de l'homosexualité de son fils. Même si ce dernier sera prochainement majeur, il faut voir l'action judiciaire du père comme une ultime initiative pour inciter son fils, qui échappera bientôt à l'autorité parentale, à réfléchir sur lui-même et sur une certaine manière de vivre sa sexualité.

Une mesure de contrainte, telle que la consultation obligatoire d'un psychologue serait toutefois, et à l'évidence, dépourvue de toute utilité quelconque, s'il n'y a pas adhésion volontaire de l'enfant à pareille démarche.

I. — Objet de l'action.

Les parties, conjoints actuellement séparés, ont retenu de leur union deux filles et un fils nés en 1983, 1985 et 1987. La présente action entend se fonder sur l'exercice de l'autorité parentale et ne concerne que Nicolas, né le 3 juin 1985 et qui, en conséquence, atteindra sa majorité dans quelques semaines.

Le demandeur expose avoir appris fortuitement, via un site internet, que son fils Nicolas se présentait ouvertement comme homosexuel. Le demandeur, qui dit ne former aucun jugement de valeur à ce sujet, estime néanmoins devoir, comme père, prendre l'initiative d'une démarche pour inciter son fils à la réflexion à propos de sa sexualité et des modes d'expression de celle-ci. Il dit avoir choisi de recourir à justice à défaut d'alternative, fût-ce dans le cadre de contacts informels. Le demandeur entend justifier sa démarche notamment par le fait qu'à l'âge de son fils, les modalités d'expression de la sexualité ne seraient pas encore définitivement fixées.

II. — Discussion.

Quant à l'urgence.

Attendu que la demande est recevable, le demandeur visant expressément l'urgence en citation;

Que la compétence du juge des référés est toutefois contestée par la défenderesse au double motif que Nicolas atteindra prochainement sa majorité et qu'il n'appartiendrait pas à quiconque, fût-ce aux parents, agissant en vertu de l'autorité parentale, d'interférer sur les choix faits par Nicolas par rapport à sa sexualité, ce qui, à en croire la défenderesse, serait contraire aux droits fondamentaux garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 14 novembre 1950, plus particulièrement, les articles 8, 9, 10 et 14;

Attendu que l'urgence peut s'expliquer, en l'espèce, par la découverte récente faite par le demandeur d'une certaine manière qu'a son fils de vivre sa sexualité;

Que même si Nicolas atteindra prochainement la majorité, il faut voir la présente action comme une ultime initiative d'un père pour inciter son fils, qui échappera bientôt à l'autorité parentale, à réfléchir sur lui-même et sur une certaine manière de vivre sa sexualité;

Que, ainsi comprise, l'initiative procédurale de M. M... est recevable et n'est en rien incompatible avec les droits consacrés par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;

Sur le fondement de la mesure sollicitée.

Attendu qu'en considération de la nature de la question ici débattue, c'est-à-dire la manière pour Nicolas d'assumer et de vivre sa sexualité, une mesure de contrainte telle que la consultation obligatoire d'un psychologue serait, à l'évidence, dépourvue d'une utilité quelconque, s'il n'y a adhésion volontaire de Nicolas à pareille démarche;

Qu'en cela, la mesure, telle que sollicitée, est totalement inopportune, quelle que soit la légitimité des motifs qui l'inspirent;

Que le fait que Nicolas ait eu connaissance des préoccupations exprimées par son père est, en soi, suffisant normalement pour l'interpeller sur son avenir;

Que Nicolas doit savoir qu'il lui est loisible de s'adresser à des personnes spécialement habilitées pour l'aider à réfléchir sur sa situation et sa manière d'être à l'aube de sa vie d'adulte;

Journal des tribunaux DROIT EUROPÉEN

Au sommaire du numéro d'octobre :

Doctrine : Les arrêts *open skies* de la Cour de justice : l'abandon de la compétence externe implicite de la Communauté?, par Fr. Dehousse et C. Maczkovics. — **Chronique :** Contentieux communautaire, par M. Pittie et P. van Ypersele. — **Jurisprudence. — Actualités. — Publications.**

Abonnement 2004 : **132,00 €**
(mensuel, 320 pages par an, grand format)

Prix au numéro : **16,00 €**

COMMANDES : LARCIER, c/o Accés*, s.p.r.l.
Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve
Tél. (010) 48.25.70 - Fax (010) 48.25.19
E-mail : acces+cde@deboeck.be