

2006/218



République du Sénégal

Un Peuple-Un But-Une Foi

Ministère de la Justice

Centre de Formation Judiciaire

(Section Magistrature)

MEMOIRE DE FIN DE FORMATION

THEME :

**L'INSTRUCTION DES AFFAIRES
CIVILES**

Présenté par :

**El Hadji Issa N'DIAYE
Auditeur de Justice/CFJ**

Sous la direction de :

**Mme Henriette DIOP TALL
Magistrat, Vice-Présidente au
TRHCD**

Année académique 2007-2009

Abréviations

JME : Juge de la mise en état

TRHCD : Tribunal Régional Hors Classe de Dakar

CPC : Code de Procédure Civile

Sommaire

Introduction

Titre I : La mise en état des affaires civiles

Chapitre I : Le déroulement de la mise en état

Section I: La saisine du juge de la mise en état

Section II : Les pouvoirs du juge de la mise en état

**Section III : La soumission du JME aux principes directeurs du
procès civil**

Section IV : La fin de l'instruction

Chapitre II Les décisions du juge de la mise en état

Section I : Caractéristiques des décisions

**Section II les recours contre les décisions du juge de la mise en
état**

**Titre II : L'instruction des affaires civiles à l'épreuve de la
pratique**

Chapitre I : Les difficultés liées à une bonne instruction

Section : Les obstacles tenant aux intervenants

Section II : Les difficultés juridiques et matérielles

Chapitre II : Les solutions à apporter

Section I : La spécialisation du JME

Section II : L'utilisation effective par le JME de ses pouvoirs

Section IV : L'harmonisation des pratiques

Conclusion

Introduction

A l'heure où la justice est de plus en plus brocardée à tort ou à raison à cause de ses innombrables imperfections telles que son manque de sûreté et ses lenteurs¹, trouver une réponse à la question de savoir comment juger vite est restée une équation chez le législateur. En effet, la célérité que requiert la vie des affaires s'accompagne mal de procédures tendant à promouvoir une certaine lenteur. Face à un environnement des affaires de plus en plus marquées par une rapidité certaine, repenser les relations entre les parties était donc devenu l'une des exigences majeures du législateur Sénégalais. Pour apporter une réponse à ces lenteurs, dont la source principale serait la divergence d'intérêt des parties ; qui, au moment où il est noté chez l'une la volonté d'avancer, l'autre fait preuve de dilatoire, le législateur Sénégalais a mis en œuvre des règles prévoyant que l'instruction des affaires civiles ne soit pas laissée à la seule discrétion des parties. Ainsi, par le décret n° 2001-1151 du 31 décembre 2001, modifiant le Code de Procédure Civile, le législateur a institué une procédure d'instruction des dossiers civils qui requièrent l'intervention du juge.

L'instruction des affaires civiles communément appelée mise en état, peut être définie comme la phase de la procédure civile écrite, au cours de laquelle se déroule l'instruction de la cause sous le contrôle et la direction d'un Magistrat du siège appelé, le "juge de la mise en état" devant le tribunal et, «le Conseiller de la mise en état», devant la Cour d'appel,. S'exerçant sous la tutelle du juge en collaboration avec les avocats de la cause, ce procédé remet quelque peu en cause les principes classiques qui, gouvernant la procédure civile, plaçaient les parties au centre de la procédure. C'est pourquoi, l'étude d'une pareille intervention du juge qui devient désormais le chef d'orchestre dans le cadre de la mise en œuvre de la procédure, ne peut être intéressante que si elle est en mesure de répondre outre, la question de savoir quels sont les pouvoirs dévolus au juge de la mise en état ; celle qui consiste à s'interroger au regard de la relative jeunesse de l'institution qui fait l'objet de vives critiques ; aux problèmes dévoilés dans la pratique

¹ Président Assane N'DIAYE, Actuellement, Conseiller à la Cour d'appel de Dakar

par la mise en état et aux solutions à leur apporter. Par ailleurs, les règles qui gouvernent la mise en état étant pratiquement les mêmes devant tous les tribunaux civils, à l'exception de quelques règles spéciales applicables au conseiller de la mise en état², il serait dès lors nécessaire d'exclure de l'étude, en plus des règles spécifiques applicables au conseiller de la mise en état, celles applicables devant le tribunal du travail où la mise en état est faite par la formation collégiale du tribunal, pour ne la limiter qu'au seul juge de la mise en état.

A partir de ce moment, il y a lieu convenir qu'en octroyant des pouvoirs au juge pour diminuer celles des parties, le législateur remet quelque peu en cause les principes classiques gouvernant la procédure civile. Ce qui ne manque dans la pratique, de soulever des difficultés.

De là, une étude sur l'instruction des affaires civiles ne peut être intéressante que si elle permet d'appréhender la manière par laquelle la mise en état est effectuée, plus particulièrement les pouvoirs qui sont accordés au JME, pour ensuite relever les difficultés auxquelles la mise en état est confrontée afin de lui trouver des solutions. Il y a lieu alors de voir d'abord : la mise en état des affaires civiles (titre I) et ensuite : l'instruction des affaires civiles à l'épreuve de la pratique (titre II).

² Article 280bis du code de Procédure civile

Titre I: La mise en état des affaires civiles

Dans le cadre du déroulement de la mise en état (Chapitre I), le JME, en vertu des pouvoirs qui lui sont confiés, prend des décisions (chapitre II) qui lui permettent d'effectuer une instruction complète de l'affaire.

On peut également ranger dans cette catégorie celles évoquées et pouvant être jugées nonobstant la non-comparution du défendeur à moins que le tribunal n'ordonne la réassignation.

Le renvoi devant le JME relève donc de l'appréciation souveraine de la chambre qui est juge de l'opportunité de la mesure. C'est ainsi qu'à chaque fois où elle estime qu'elle est dans les dispositions pour trancher le litige porté devant elle, elle peut statuer immédiatement.

Dans le cas contraire, c'est-à-dire lorsque pour une raison quelconque l'affaire ne peut pas être jugée sur le siège, et que le tribunal n'ordonne pas la réassignation, il renvoie l'affaire devant le JME à charge pour ce dernier de mener l'instruction³. Le JME n'est dès lors pas saisi par les parties, mais son intervention fait suite à un renvoi nominatif ordonné par la chambre qui mentionne à l'audience la date à laquelle l'affaire sera appelé par le JME pour le dépôt des pièces ou conclusions. La désignation du JME se fait au début de chaque année judiciaire. Elle ne se fait pas de manière discrétionnaire, le choix doit porter sur les juges nommés conformément à l'article 54-3 du CPC⁴. Il appartient d'ores et déjà aux Premiers présidents des Cours d'appel et les Présidents des Tribunaux régionaux et départementaux, chacun en ce qui les concerne, de nommer par ordonnance un ou plusieurs conseillers de la mise en état rattachés à une chambre de la cour ou du tribunal ainsi que leurs suppléants qui pourront être choisis parmi les membres des autres chambres. Il y a lieu de noter que les Premiers présidents de cour d'appel et les présidents des tribunaux et les présidents de chambre peuvent exercer cette fonction.

On voit nettement que contrairement à ce que pensent certains, la saisine du JME peut se faire aussi bien dans le cadre d'un tribunal de droit commun que devant la

³ Article 54-2 du CPC

⁴ Professeur Ndiaw Diouf, Amady BA et Ibrahima Samb Réflexions sur le décret 2001-1151 du 31 décembre 2001 modifiant le Code de procédure Civile

cour d'appel où la mise en état est effectuée par un conseiller de la mise en état⁵.

Dans les juridictions d'exception comme le tribunal du travail, il n'existe pas un juge spécialement désigné pour procéder à la mise en état des dossiers, celle-ci étant effectuée par le tribunal lui-même.

C'est suite à sa nomination prise sur la base d'un acte d'administration judiciaire, que le JME peut être légalement saisi.

Il y a lieu toutefois de préciser que rien n'empêche à la chambre de saisir à nouveau le JME lorsque l'affaire a été mise en délibéré. Une telle situation peut arriver lorsque par exemple à la suite de la décision de retenir l'affaire, le tribunal, d'office ou à la demande de l'une des parties, la partie saisit à nouveau le JME suite à des causes graves dûment justifiées. Dans cette hypothèse la saisine du JME se fait après révocation de l'ordonnance de clôture par la chambre, ce qui permet de rouvrir les débats.

Une fois saisi, le JME dispose d'un certain nombre de pouvoirs. A ce titre, interdiction est faite à toute juridiction de statuer sur les prérogatives qu'il détient à titre de monopole.

C'est pourquoi une importance capitale doit être réservée au moment de sa saisine. Une lecture de l'article 54-2 du CPC ne permet pas à priori de déterminer ce moment précis à partir duquel la saisine a lieu. Dès lors, il serait légitime de se poser la question de savoir si cette saisine doit être confinée au jour de la décision de la chambre renvoyant à la mise en état ou le jour⁶ de la première audience du JME ou un autre jour.

Soulevée en France, cette question a reçu face à la rédaction imprécise de l'article 818 CPC une réponse de la Cour d'appel de Paris. En effet, celle-ci considère que faute de

⁵ Les dispositions des articles 54 et suivants du CPC sont applicables au conseiller de la mise en état. il convient de les combiner avec l'article 280 bis du même code.

⁶ C A Paris, 10 octobre 1980, Gaz Pal. Rec. 1980 p.656

document permettant d'établir la date précise de la saisine, celle-ci est réputée intervenir le jour où le greffier adresse aux avocats l'avis qui les informe de la désignation du JME⁷, c'est-à-dire le jour où les avocats peuvent connaître son nom .Toutefois, l'incertitude textuelle se trouve aujourd'hui encore renforcée puisque le décret n°2008-522 du 02 juin 2008 a abrogé l'article 818 du CPC.

Une fois saisi, le JME à qui de larges pouvoirs sont confiés, a vocation à intervenir dans le procès civil pour encadrer la procédure jusqu'à la fin des débats.

Section II : Les pouvoirs du juge de la mise en état

Il est naturel de concevoir lors d'une instance civile que le rôle du juge de la mise en état se confine à être un arbitre entre les parties qui détiennent le monopole du déroulement de l'instance .Toutefois, les pouvoirs du juge qui se trouvaient amoindris avant la réforme de 2001, se sont largement accrus suite à l'atteinte par ladite réforme du rôle anciennement dévolu aux parties.

Ces pouvoirs, pouvant se résumer en des prérogatives en matière d'instruction (paragraphe I), de conciliation des parties (paragraphe II), d'administration judiciaire (paragraphe III) et juridictionnelle (paragraphe IV), impriment un dynamisme autre à l'instance en cours.

Paragraphe I : Un pouvoir d'instruction du litige

Les pouvoirs d'instruction du JME sont multiformes et variés. L'immixtion du JME dans un domaine qui était jadis le monopole des parties lui donne au-delà des prérogatives destinées à les entendre ou à leurs demander de déposer des pièces ou conclusions, celles lui permettant d'assurer le respect du principe du contradictoire, ainsi que la possibilité de participer à la manifestation de la vérité.

⁷ CA PARIS, 10 oct. 1980, Gaz pal. 1980, 656

Autrefois, alors que les parties au litige avaient le monopole exclusif de la direction du procès, le juge, dont les pouvoirs d'impulsion étaient quasiment inexistant, se limitait à être en quelque sorte un spectateur passif durant cette phase. L'application rigoureuse du principe de l'accusatoire voulait que la préparation du dossier soit l'œuvre exclusive des parties et de leurs conseils ; le juge ne devant dès lors élaborer sa décision qu'à partir des matériaux fournis par ces dernières.

L'instance judiciaire était ainsi découpée en deux phases : la phase préparatoire appartenant aux parties et à leurs conseils et la phase décisive dévolue au juge. La pratique révélait très souvent que durant l'instance, il était très rare que toutes les parties soient animées de la même volonté d'arriver à une solution juste et rapide du litige. Or, dans un procès, il y a une partie qui est pressée de voir aboutir sa prétention. Ainsi, tandis que dans la plupart des cas, le demandeur est pressé de voir la solution rendue, le défendeur met tout en jeu pour maintenir le statut quo le plus longtemps possible. L'affaire pouvait de ce fait durer au rôle pendant des années sans qu'un dispositif ne soit prononcé. La nécessité de donner un rythme concret à l'instance pour éviter les retards jugés anormaux, fait que le décret 2001-1151 a investi le JME d'une mission de régulation de la procédure. A cet égard, des mesures ont été prises afin de permettre au juge de pousser les parties à déposer les pièces et conclusions et ce, dans un délai qu'il aura lui-même défini.

Le déclin du monopole des parties coïncide avec l'émergence de pouvoirs confiés au JME par la loi. Ce dernier, investi d'une mission de régulation procédurale, veille selon l'article 54-4 du CPC au déroulement loyal de la procédure, spécialement à la ponctualité des échanges de conclusion et de la communication des pièces.

Etant avant tout une lutte aux multiples figures qui ne saurait se dérouler dans un champ clos où tous les coups seraient permis, le législateur a mis en œuvre des règles qui, permettant au JME d'assurer l'égalité des parties, sont tirées du principe du contradictoire. Dans l'exercice de son office, ce dernier doit s'assurer que rien ne doit se faire durant l'instance sans que l'autre ne soit informé. Il doit alors tout faire pour que les écritures ou les pièces déposées par l'une des parties soient communiquées à l'autre.

Chargé de suivre l'instruction de l'affaire, le JME dispose d'un pouvoir d'injonction au regard de l'article 54-7 du CPC. Disposant pour ce faire de larges pouvoirs de régulation, il peut au regard de l'article 54-6 du CPC fixer des délais pour accomplir les actes nécessaires à l'instruction de l'affaire tout en prenant le soin, de provoquer d'abord l'avis des parties compte tenu de la nature, de l'urgence ou de la complexité de l'affaire. Il peut en outre selon le même article, accorder des prorogations de délais et des renvois à une audience ultérieure en vue de faciliter le règlement du litige, s'il estime par exemple que ceux initialement fixés sont très brefs.

Il peut également d'office ou à la demande de l'une des parties ordonner la clôture de l'instruction et le renvoi devant le tribunal.

Ce large pouvoir lui permet d'adresser des injonctions aux avocats d'avoir à conclure ou de déposer des pièces. L'usage de ce pouvoir permet généralement au juge d'accélérer la procédure, parce que, sachant qu'elles peuvent être menacées de clôture, les parties exécutent les injonctions de ce dernier.

Il peut toujours selon l'article 54-7-1 du CPC inviter les parties à répondre aux moyens sur lesquels elles n'avaient pas conclu, à fournir des explications de droit et de fait, nécessaires à la solution du litige, ce qui lui permet de demander aux parties toutes les précisions complémentaires concernant les éléments de droit ou de fait sur lesquels elles se fondent. Toutefois, l'exercice de ce pouvoir qui contraste nettement avec la neutralité traditionnelle du juge civil, ne doit pas le pousser à modifier l'objet ou la cause de la demande⁸⁵. La possibilité lui est également accordée par le 3^{ème} alinéa de l'article précité de demander la communication de l'original des pièces versées aux débats ou d'en demander la remise d'une copie. Il dispose à ce titre selon l'article 54-12 du CPC de tous les pouvoirs nécessaires à la communication, et à l'obtention des pièces. On peut penser à ce sujet qu'en permettant l'exercice de ce qui s'apparente à une action

⁸⁵ Raymond Martin Docteur en droit, ancien Avoué, Avocat au barreau de Nice, « Réflexions sur l'instruction du procès civil » p.312, RTD civil 1971

exhibidum⁹ le nouveau texte crée la condition d'une atteinte au principe du dispositif puisqu'une partie va être contrainte de produire une pièce qu'elle aurait souhaité garder secret. Dans tous les cas, le JME contrôle la communication des pièces ¹⁰; il fixe les délais nécessaires à cette communication. Avant de rendre l'ordonnance de clôture, il doit vérifier que les communications ont été faites. Lorsque l'une partie refuse de procéder à la communication, le tribunal devra en vertu du principe du contradictoire, écarter des débats toutes les pièces qui ne l'ont pas été.

Par ailleurs, durant la mise en état de l'affaire les parties discutent de droit et présentent des arguments juridiques, il est utile de rappeler que ces derniers doivent apporter la preuve de ce qu'elles avancent dans le but de faire jaillir la vérité.

Il est à ce titre classique de rappeler l'adage « Idem est non esse non probari », littéralement traduit par « c'est une même chose de ne pas être et de ne pas prouver ». Ihering même soulignait déjà à ce titre que la preuve est la rançon du droit.

Toutefois, même s'il est vrai qu'il appartient aux parties d'apporter la preuve, il est à considérer sur ce point que le juge ne se limite pas à être un automate. Le JME peut ainsi prendre des mesures permettant au tribunal de s'éclairer sur les données du problème afin de permettre à la formation collégiale de rendre une décision qui soit la meilleure possible. De ce fait, à côté des éléments qui lui sont apportés par les parties, le JME participe lui-même à la recherche de la vérité. Il peut dès lors ordonner d'office ou à la demande de l'une des parties une mesure d'instruction, s'il considère que les éléments ne sont pas suffisamment réunis pour statuer. Ces mesures ne faisant que compléter les éléments de preuve apportés par les parties, ont un caractère subsidiaire de sorte que le choix de telle ou telle mesure doit être limité à ce qui est suffisant pour en retenir la moins onéreuse.

Pouvant ordonner la mesure d'instruction en tout état de cause, et, ce généralement en cours d'instance, il est possible d'inférer au regard de l'article 54-13 du CPC que le JME peut ordonner une mesure d'instruction in futurum notamment s'il

⁹ Professeur Ndiaw Doiuf, Amady Ba et Ibrahima Samb précité

¹⁰ V. les articles 126, 127 et 128 du CPC

existe un motif légitime. C'est par exemple le cas lorsqu'un élément de preuve est menacé de perte ou de dépérissement ou encore qu'une expertise médicale est nécessaire afin d'examiner les besoins matériels de la victime.

Les mesures ordonnées par le JME doivent être selon l'expression du législateur « légalement admissibles ». La précision que ce dernier a cru devoir faire est destinée à éviter la prescription de mesures ayant pour effet de bouleverser les prescriptions de la loi.

Une palette de mesures telles¹¹ que l'enquête, la descente sur les lieux, l'expertise, les comparutions personnelles ou des témoins est à la disposition du JME. Celles-ci sont exécutées sous le contrôle du JME article 54-19 du CPC. Une fois exécutée, l'instance reprend son cours¹² et se poursuit jusqu'à ce que le JME estime que l'affaire est en état pour prononcer la clôture.

Toutefois, avant l'arrivée de celle-ci, il se peut que les parties trouvent un terrain d'entente par la conciliation.

Paragraphe II : Le pouvoir de conciliation

Il ressort de l'article 54-10 CPC que le JME détient le pouvoir de constater la conciliation partielle ou totale des parties. Celle-ci, rentrant dans la prérogative de tout juge saisi est considérée comme un mode de règlement du différend opposant les parties par un accord mettant un terme au contentieux. Donnant lieu à une solution acceptée de part et d'autre par les parties, elle est loin d'être imposée par le juge.

Le recours à la conciliation qui intervient à toute hauteur de l'instance peut se faire à la demande des parties ou lorsque le juge le croit opportun. Cette opportunité peut se révéler le plus souvent lors de la mise en œuvre d'une mesure d'instruction, ou

¹¹ V. les articles 132 à 179 du CPC pour les mesures qui peuvent être ordonnées par le JME

¹² Article 54-2 du CPC

encore pendant ou suite à une comparution personnelle durant lesquelles le juge peut sentir que la proposition d'un arrangement serait la bienvenue.

Son pouvoir d'entendre les parties favorise le dialogue entre lui et ces dernières ; d'office ou à la demande de ces dernières, le JME peut les auditionner .Cette audition peut même déboucher sur une conciliation à l'issue de laquelle il peut constater l'extinction de l'action .Mais la limite majeure à ce pouvoir, est que l'audition doit se faire contradictoirement à moins que l'une des parties dûment convoquées ne se présentent pas. Cette audition n'est qu'une faculté pour le juge qui est le seul maître de l'opportunité de la mesure. A partir de ce moment, aucune partie ne saurait faire grief au juge d'avoir rendu sa décision sans son audition ou celle de son avocat¹³.

Les pouvoirs du JME en cette matière en France sont de loin plus étendus que ceux reconnus au JME au Sénégal. En effet, en France, depuis le décret 2005-1978 du 28 décembre 2005 sur l'office du JME, ce dernier peut au-delà de son pouvoir de constater la conciliation, procéder lui-même à l'homologation.

En effet, le JME qui ne pouvait avant la réforme que procéder à la constatation de la conciliation, doit dans le cadre de l'homologation, s'assurer par exemple que le débiteur à qui la demande de paiement est adressée, n'est pas en état de cessation de paiement.

Au Sénégal, cette réforme n'est pas encore intervenue, de sorte que le JME ne peut que décider de la conciliation, y procéder et la constater le cas échéant. En ce qui concerne sa mise en œuvre, on peut estimer que certains moments de l'instance sont plus propices que d'autres, même si le législateur a voulu laisser au juge la possibilité de choisir le moment propice.

L'accord ainsi intervenu doit être constaté par un procès verbal signé par le juge et les parties .Cet acte ne servant qu'à matérialiser le consensus des parties .Ainsi, pour

¹³ Civ. 2ème 1^{er} décembre 1971, Bull civ. II, n° 328 D.1972.Somm.121.

donner une force exécutoire à leur convention, les parties doivent chercher un jugement d'homologation. Il peut aussi au regard de l'article 54-11 du CPC, constater l'extinction de l'instance après avoir constaté la conciliation qui fait partie de ses pouvoirs d'administration judiciaire.

Paragraphe III : Un pouvoir d'administration judiciaire

Dans le cadre de l'exercice de sa mission de veiller au règlement du différend, le JME dispose d'un certain nombre de pouvoir d'administration judiciaire .Ceux-ci peuvent constituer à la limite ceux qui expriment dans une certaine mesure toute la portée de l'autorité du juge.

En effet, contrairement aux décisions que les parties peuvent soumettre à la censure d'une juridiction d'un degré supérieur, celles-ci, prises dans le cadre des pouvoirs d'administration du JME ne subissent aucun contrôle de la part d'une autorité supérieure. Ces décisions relèvent du pouvoir souverain du juge. Cependant, le monopole du juge ne contraint pas les parties à rester inertes, elles ont au moins la possibilité de demander au juge de prononcer telle ou telle mesure. La limite qui leur est imposée réside dans leur incapacité à pouvoir exercer un recours contre ladite décision.

Les pouvoirs d'administration judiciaire reconnus au JME¹⁴ sont nombreux. Ceux-ci peuvent s'articuler autour de la décision de conciliation, de renvoi ainsi que la décision de jonction et de disjonction. En ce qui concerne la décision de renvoi, c'est une prérogative qui lui permet de fixer un jour afin de permettre aux parties de revenir devant lui pour exécuter des mesures prises. Par ailleurs, il est fréquent de constater qu'en vertu de la connexité, que deux affaires puissent faire l'objet d'un seul et même jugement dans la mesure où il existe entre elles un lien suffisant; ou bien encore qu'après avoir introduit des demandes, l'instruction révèle qu'il n'existe pas un lien suffisant pour

¹⁴ Civ., 17 mars 1975, bull.1975. III, n°101, pourvoi n° 73-14.283(jonction)et pour la disjonction 1ère civ.,14 février 1990,pourvoi n° 88-16.115)

statuer par un seul et même jugement.

Ainsi, si dans le premier cas le juge peut ordonner la jonction, dans le second cas il peut ordonner la disjonction.

Ces décisions relevant de son pouvoir souverain d'appréciation, il appartient JME, dans chaque cas, de voir s'il est de bonne justice de joindre l'instruction de deux affaires ou d'ordonner leur disjonction.

Les mesures prises en ce sens, faisant selon l'article 54-15 du CPC l'objet d'une simple mention au dossier, avec avis donné aux avocats, n'ont, contrairement aux décisions prises par le JME dans l'exercice de ses pouvoirs juridictionnels, pas besoin d'être motivées.

Paragraphe IV : Les pouvoirs juridictionnels

Conscient que la procédure est très souvent jalonnée d'incidents, le législateur a confié au JME le soin d'apporter une réponse à ces problèmes afin de permettre à la chambre de disposer d'un dossier purgé de tous ces maux.

Comme l'a fait remarqué il y a très longtemps Antiquetil¹⁵, « sur le conflit principal, se greffent de nombreux conflits plus ou moins sporadiques dont l'enjeu est d'importance variable : autant de petits procès contenus dans le grand ».

Il appartient tel que résultant de l'article 54-13 du CPC, au JME de gérer « ces petits procès » afin d'éviter l'invasion du litige principal au moment de l'intervention de la formation collégiale par des incidents de nature à dénuer à l'affaire de toute sa clarté. L'article précité lui offre l'exclusivité pour se prononcer, de sa saisine jusqu'à son dessaisissement à l'exclusion de toute autre formation collégiale, sur un certain nombre de points.

¹⁵ Professeur Ndiaw Doiuf, Amady Ba et Ibrahima Samb précité

En vertu de ses pouvoirs juridictionnels propres confiés à lui par le texte de 2001, le JME détient non pas un pouvoir subsidiaire, mais une véritable exclusivité.

Le monopole de la compétence empêche même au juge des référés de se prononcer sur une demande présentée devant lui postérieurement à la saisine du JME¹⁶. Toute autre juridiction saisie doit se déclarer incompétente s'il est soulevé devant elle l'un des points prévus par l'article 54-13 du CPC ; cette exclusivité qui s'étend de sa saisine au prononcé de son ordonnance de clôture, exclut dès lors la compétence de toute autre juridiction dans les matières énumérées à l'article 54-13 du CPC.

Ainsi, seul maître à bord, il statue sur les exceptions de procédure. Il apparaît à la lumière de l'article 54-13 du CPC qu'il n'y a pas de limitation, toutes les exceptions peuvent être traitées par lui. En effet, constitue une exception de procédure tout moyen qui tend soit à faire déclarer la procédure irrégulière ou éteinte, soit à en suspendre le cours. Sont notamment des exceptions de procédure¹⁷ : les exceptions d'incompétence, les exceptions de litispendance et de connexité, les exceptions dilatoires, les exceptions de nullité

On peut légitimement se poser la question de savoir s'il est possible de ranger dans cette catégorie le sursis à statuer dont le but est de suspendre le cours de la procédure dans la mesure où à la lecture de l'article 54-18 du CPC, il apparaît qu'il est présenté comme étant distinct des exceptions de procédure.

A cette question, la Cour de Cassation Française a soutenu que « si les demandes de sursis à statuer font partie d'un titre du code consacré aux incidents d'instance, la jurisprudence les soumet néanmoins au régime des exceptions de procédure de sorte que, sous réserve de l'appréciation de la Cour de cassation si elle est saisie d'un pourvoi sur cette question, ces demandes paraissent relever de la compétence du juge de la mise en état » (JCP G 2006, act. 347).

¹⁶ Civ. 2ème, 18 mars 1998, Paris, 31 octobre 2001. Bull.ch Avoués 2001

¹⁷ Article 73 du Nouveau Code de Procédure civile français

La Cour d'appel de Chambéry également paraît suivre l'avis de la Cour de cassation dans un arrêt du 20 février 2007 : « En décidant par l'ordonnance querellée qu'il n'y avait pas lieu de surseoir à statuer, le juge de la mise en état a bien pris position sur l'exception de procédure qui lui était présentée, l'article 73 du Nouveau Code de Procédure civile précisant que constitue une exception de procédure tout moyen qui tend soit à faire déclarer la procédure irrégulière ou éteinte, soit à en suspendre le cours. Par conséquent, il résulte des dispositions combinées des articles 73 et 776 du Nouveau Code de Procédure civile qu'est recevable l'appel interjeté contre l'ordonnance de référé qui a statué sur l'exception de procédure qu'est une demande de sursis à statuer ».

La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt de la 5^{ème} Chambre 1^{ère} section en date du 11 mai 2007, a adopté une réponse identique en concluant que « si le juge de la mise en état peut connaître des exceptions de sursis à statuer, celles-ci ne relèvent pas de sa compétence exclusive telle que définie par l'article 771 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Il peut également statuer sur les incidents d'instance. Ces dernières sont considérées au sens propre du terme comme les incidents qui vont compliquer le déroulement de l'instance. Il en est ainsi par exemple transaction, acquiescement, désistement, péremption, caducité, qui conduisent à l'extinction de l'instance.

L'autre difficulté majeure qu'il y a lieu de relever est celle de répondre à la question de savoir si le JME peut se prononcer sur une fin de non recevoir. En effet, constitue une fin de non recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée.

Elles ne constituent par conséquent ni un moyen de défense sur le fond, ni une exception de procédure, bien que touchant directement l'action.

S'il ne fait alors pas de doute que le JME peut statuer sur une exception de

procédure, et sur les incidents d'instance, la réponse n'est pas facile s'il s'agit d'une fin de non recevoir.

Sur cette question, la réponse de la Cour de Cassation Française est sans réserve. Celle-ci précise que les fins de non recevoir ne sont pas dans le champ de compétence du JME.

D'autres compétences sont également confiées par le décret de 2001 au JME. En effet, ce dernier peut allouer des provisions. Il peut s'agir en ce sens de provisions pour le procès communément appelées « provisions ad litem¹⁸ » c'est-à-dire des provisions pour le procès, pour reprendre l'expression du législateur. Il peut s'agir encore de provisions accordées au créancier lorsque l'exécution de l'obligation n'est pas sérieusement contestable¹⁹.

Relativement à la provision, la question de savoir si la règle « le criminel tient le civil en état » est applicable au juge de la mise en état était agitée devant les tribunaux. Une décision du TGI de Betheme du 4 février 2000²⁰ a répondu par la négative estimant que nonobstant la saisine du juge pénal, ce dernier peut accorder une provision.

La possibilité d'accorder une provision ne semblant pas dépendre de la nature de l'obligation, il y a lieu de considérer ici que l'appréciation du JME doit être fonction du caractère incontestable ou non de l'obligation, mais aussi des besoins du créancier.

Il est possible d'inférer que le fait d'accorder une provision va dans le sens de l'évolution actuelle qui veut qu'un créancier exposé à attendre longtemps avant une décision sur le fond, puisse recevoir un règlement partiel par anticipation.

Le pouvoir d'ordonner si elles se révèlent nécessairement des mesures provisoires, même conservatoires est aussi accordé au JME. Toutefois, cette prérogative

¹⁸ Paris, 2 février 1981.D.1981, 502, note Bérenger

¹⁹ Civ 3^e, 18 février 1987, Bull civ III, n° 30

²⁰ Dalloz 2000 JR 100

n'est pas absolue, dans la mesure où il ne peut pas ordonner des saisies conservatoires, des autorisations d'inscription d'hypothèque et de nantissement provisoires.

Selon l'article 54-13 du CPC, il peut ordonner toutes mesures d'instruction appropriées en fonction de la nature et de l'évolution du litige.

Il peut enfin statuer sur dépens. Il devra dès lors y statuer tous les fois où la décision qu'il a rendu a mis fin à l'instance. Les dépens, désignant les sommes qui ont été rendues nécessaires par le déroulement du procès (instances, actes, procédure, mais pas les frais d'avocats), seront en général au regard de l'article 81 CPC, mis à la charge de la partie qui succombe.

Section III : La soumission du JME aux principes directeurs du procès civil

Chargé de conduire l'instruction des affaires civiles, le JME est à l'instar des juges intervenants dans le cadre du procès civil, soumis aux principes directeurs du procès civil. Cette soumission devant dès lors le pousser à intervenir durant la phase de mise en état comme un véritable juge civil. Toutefois, en dehors du principe du contradictoire dont il lui est imposé un respect strict, on peut convenir qu'avec le décret de 2001, il n'est pas régi de manière absolue par les autres principes gouvernants la matière civile.

En effet, face à une absence très décriée du juge dans le déroulement de l'instance civile, jadis dirigée par les parties, il a fallu repenser la place de ce dernier.

Tissier ²¹ disait à ce propos que « la direction exclusive du procès par les plaideurs est un des restes d'un état social qui a disparu ; elle ne s'accorde pas avec le rôle actuel de l'Etat. Il faut aujourd'hui accroître les pouvoirs du juge ».

²¹ Le « centenaire du Code de procédure civile et les projets de réforme », in RTDC 1906 p.6254 et s.

L'institution d'un juge dont le rôle ne se limite pas seulement à rendre une sentence a donc longtemps marqué les esprits.

Si en France, ce long cheminement a abouti au décret du 30 octobre 1935 instituant un juge chargé de la procédure et au décret du 13 octobre 1965 qui marque une étape décisive pour la création d'un JME, au Sénégal, il a fallu attendre 2001 pour que le décret du 31 décembre prévoie l'existence de ce juge.

Sa mise en place a suscité des réactions, et ce, surtout en rapport avec les principes directeurs du procès civil. Certains ont ainsi estimé que l'institution d'un pareil juge remet en cause profondément les principes directeurs qui soutenaient le procès civil.

Déoulant du principe de l'initiative privée que les parties ont l'initiative, la conduite et l'arrêt de l'instance, il est aisé de constater qu'en ce qui concerne l'initiative de l'instance, l'institution du JME n'a pas remis en cause la procédure.

Durant le déroulement de l'instance, il convient de noter qu'il y'a un renforcement de l'office du juge .En effet, le principe posé par l'alinéa 2 de l'article 1-1 du CPC qui dispose que les parties conduisent l'instance sous les charges qui les incombent ,et qu'elles doivent notamment accomplir les actes de procédure dans les formes et délais requis ,est fortement atténué par les pouvoirs du JME de veiller au déroulement loyal de la procédure ,au besoin, en impartissant des délais ou en ordonnant des mesures d'instruction.

En outre, on peut à la lumière du décret de 2001,affirmer que la règle posée par l'article 1-5 du CPC qui prévoit que les parties apportent à l'appui de leurs prétentions les faits propres à les fonder ,et prouvent conformément à la loi les faits contestés, est nettement diluée .En réalité, devant le JME, on ne saurait noter une application rigoureuse de cette règle dans la mesure où l'article 54-7 du CPC lui donne la possibilité ,en plus de demander aux parties de répondre aux moyens sur lesquels elles n'auraient pas conclu, d' inviter à fournir des explications de droit et de fait nécessaires à

la solution du litige, ou de se faire communiquer l'original des pièces versées au débat ou d'en demander la remise en copie.

En ce qui concerne l'arrêt de l'instance, même s'il appartient au regard de l'article 1-1-3 CPC aux parties de mettre un terme à l'instance, avant son extinction par l'effet d'un jugement ou en vertu de la loi, la possibilité est donnée au JME d'y mettre un terme.

L'article 54-22 du CPC lui donne d'office la possibilité après avis donné aux parties de mettre fin à l'instance par une ordonnance de radiation non susceptible de recours.

L'accroissement des initiatives procédurales du JME se manifeste également dans l'application du principe dispositif et de l'immutabilité. En effet, même s'il est vrai qu'il découle du principe dispositif que les parties déterminent le périmètre du contentieux, c'est-à-dire le cadre dans lequel le juge doit se mouvoir, il y'a lieu de noter que l'article 54-7 du CPC lui donne le pouvoir de demander aux parties de lui fournir des explications de droit et de fait.

Par ailleurs, l'ordonnance de clôture prise à la fin de l'instruction, fixant définitivement quelque soit sa motivation fixe de manière presque irrévocable le cadre du litige²², ce qui amoindris les pouvoirs donnés aux parties pour fixer le cadre du procès.

Section IV : La fin de l'instruction

Conscient qu'une pérennité de la procédure n'arrange ni les justiciables, ni l'institution judiciaire, le législateur de 2001 a aménagé des règles permettant de mettre un terme au déroulement de l'instance. La survenance de certains faits permettant dès lors d'office au juge ou sur la demande de la partie intéressée, d'ordonner la clôture de

²² Professeur Ndiaw Doiuf, Amady Ba et Ibrahima Samb précité

l'instruction.

A partir de ce moment, les effets de cette décision peuvent avoir des contours différents et ce, d'autant que le JME face à certaines situations, n'ordonne pas le renvoi de l'affaire devant la formation collégiale.

Paragraphe I : La fin de l'instruction avec renvoi devant la formation collégiale

Il est vrai que la fin de l'instruction ne donne pas toujours lieu à un renvoi devant la formation collégiale, mais généralement, à l'issue de son travail, le JME prend une mesure qui permet à la formation collégiale de connaître l'affaire.

Il en est ainsi généralement lorsque l'affaire est en état d'être jugée .En effet, l'affaire est dite en état, lorsque qu'elle est prête à être jugée ; en d'autres termes, lorsque l'instruction est terminée. La notion d'affaire en état exprime dès lors l'idée selon laquelle la phase préparatoire du procès est terminée et qu'il ne reste alors que la phase décisive. Cette situation renvoie au cas où le dossier est complet et que les adversaires se sont mutuellement communiqué leurs arguments et leurs preuves.

Au moment de voir si l'affaire est en état d'être jugée, le JME vérifie si toutes les parties ont déposé et communiqué leurs pièces et conclusions, le cas échéant, si les mesures d'instruction ont été exécutées.

Il doit également vérifier si les pièces et conclusions déposées par les parties remplissent sur le plan formel toutes les conditions permettant au tribunal de trancher en toute sérénité.

Les vérifications opérées par lui à ce niveau sont d'une grande importance. En effet, il n'est pas rare que la chambre se rende compte au moment de délibérer que des pièces ou conclusions invoquées par les parties n'ont pas été déposées ou, ne

présentent pas une lisibilité parfaite de nature à permettre de lire les écritures qui y sont dressées .Ce fait bien qu'étant très bénigne, justifie amplement un rabat de délibéré, suite à la révocation de l'ordonnance de clôture ,alors qu'une vérification du JME aurait permis d'éviter une pareille situation.

Ce contrôle peut être fastidieux surtout pour les JME se trouvant au TRHCD, vu le nombre élevé d'affaire devant cette juridiction, mais son importance est capitale dans la mesure où il permet de ne pas méconnaître les droits des parties.

Dans son appréciation souveraine de l'affaire en état d'être jugée, le JME doit faire preuve de rigueur pour limiter le nombre souvent excessif de révocation d'ordonnances de clôture ; ce qui n'est ni un gage de célérité de la procédure, ni de crédibilité de son office.

A coté de ce renvoi ordonné par le JME sur la base de l'article 54-23 du CPC, il est possible pour ce dernier au regard de l'article 54-21 du CPC, de procéder à la clôture de l'instruction pour sanctionner l'inertie de l'une des parties .A cet effet, le législateur a entendu conférer des pouvoirs à la fois aux parties et au JME pour sanctionner la carence de l'une des parties.

En effet, lorsqu'une partie n'a pas accompli des actes de procédure dans le délai imparti, le JME peut d'office ou à la demande de la partie intéressée, ordonner le renvoi de l'affaire devant le tribunal. Cette clôture sanction ordonnée par le JME doit dès lors se faire suite à une faute commise par l'une des parties dans la mesure où elle ne peut intervenir qu'en cas d'irrespect d'une mesure.

Contrairement au JME qui décide d'office de la clôture sanction, la partie intéressée doit adresser à ce dernier une demande souverainement appréciée par lui pour ordonner cette forme de clôture.

La situation ne sera pas la même selon que le JME a ordonné ou non la clôture. En effet, s'il n'est pas obligé en cas de décision de renvoi de prendre une ordonnance

motivée, l'article 54-22 du CPC le contraint, dans le cas contraire, à prendre une telle mesure.

La formalité édictée en cas de refus pousse dès lors le juge à d'abord informer la partie intéressée de sa décision, mais en plus à lui exposer les motifs qui ont gouverné ce refus.

L'impossibilité d'exercer un recours contre la décision de refus conforte la thèse selon laquelle cette décision n'a qu'un caractère administratif, voire, informatif. La partie requérante ne peut en ce moment exercer aucune voie de recours de nature à attaquer ladite décision.

Par ailleurs, sur le plan formel, lorsque le JME décide de procéder au renvoi de l'affaire devant la chambre, il doit matérialiser cette décision sur une ordonnance de renvoi. Celle-ci, dont copie est délivrée aux parties, ne peut faire l'objet d'aucun recours.

Après à cette ordonnance qui dessaisit le JME au profit de la formation collégiale, l'article 54-24 du CPC interdit le dépôt de conclusions ou de pièces aux débats. La violation de ce texte est sanctionnée par l'irrecevabilité. Sont cependant déclarées recevables, les demandes en intervention volontaire, les conclusions relatives aux loyers, intérêts et autres accessoires échus et aux débours faits jusqu'à l'ouverture des débats, ainsi que les demandes de révocation de l'ordonnance de clôture.

Le même article déclare également recevables les conclusions qui tendent à la reprise de l'instance en l'état où celle-ci se trouvait au moment de son interruption.

On voit nettement que même si ces dérogations sont admises, l'ordonnance de clôture fixe le périmètre contentieux qui ne saurait être modifié. L'affaire sera ainsi déférée devant le tribunal sans que les parties ne puissent rien n'y ajouter ou retrancher. Cette ordonnance qui réalise de façon concrète la notion d'affaire en état d'être jugée, matérialise la terminaison de la phase préparatoire.

Toutefois, ce n'est pas parce que le JME a prononcé la clôture de l'instruction qu'il

est dessaisi.

Si après l'ordonnance de clôture aucune conclusion ne peut être déposée ni aucune pièce produite, à peine d'irrecevabilité, on peut légitimement être tenté de croire que plus aucun moyen ni aucune prétention susceptible de rentrer dans le champ de compétence du JME ne sera soulevé après clôture, et donc qu'aucun risque de confusion de compétence avec la formation de fond ne devrait surgir, puisque quand bien même les débats seraient ouverts, aucune écriture ne devrait être régularisée.

C'est omettre les conséquences liées à la possibilité d'une partie au procès de demander la révocation de la clôture, et à la possibilité pour la juridiction de révoquer d'office cette même clôture pour de rouvrir les débats.

Paragraphe II : La fin de l'instruction sans renvoi devant la formation collégiale

La fin de l'instruction ne donne pas toujours lieu à un renvoi devant la formation collégiale. La nécessité d'opérer un renvoi ne se faisant pas toujours sentir, il existe bien de cas où l'occasion n'est pas donnée au tribunal de se prononcer sur l'affaire après le travail effectué par le JME.

La possibilité accordée par les articles 54-11 du CPC et 54-18 du CPC au JME de mettre fin à l'instance ou de constater son extinction, lui permet dès lors de clôturer l'affaire sans permettre à la formation collégiale de se pencher là-dessus. En effet, le dessaisissement du JME qui ne coïncide pas avec un renvoi devant le tribunal, a lieu lorsqu'il s'agit de la transaction, de l'acquiescement, de la péremption, de la caducité, du désistement et du décès d'une partie. Ces situations, qualifiées d'incidents d'instance, ne sauraient donc motiver le renvoi devant le tribunal, en ce sens qu'elles mettent fin à l'instance.

Toutefois, en raison de terminaison de l'instance qui s'ensuit, il y'a lieu de se

poser la question de savoir les prescriptions de l'article 54-18 du CPC qui prévoient que les ordonnances du JME n'ont pas autorité de la chose jugée sont applicables. En effet, dans ces cas où le JME est amené à mettre fin à l'instance ou à constater son extinction, on peut convenir qu'il ne se comporte pas comme un « subordonné » de la formation collégiale .Il aurait donc été beaucoup plus logique de rendre ces décisions indépendantes de celles de la formation collégiale pour donner beaucoup plus de force aux décisions du JME.

Chapitre II Les décisions du juge de la mise en état

Le décret de 2001 a conféré au JME le pouvoir de prendre des décisions qui n'ont pas la même autorité.

Section I : Caractéristiques des décisions

Dans le cadre de l'exercice de sa mission, le JME peut prendre des décisions à caractère administratif et juridictionnel qui peuvent selon le cas, présenter une autorité différente.

Paragraphe I : Nature et forme des décisions

Détenant à la fois des pouvoirs de direction du litige et des pouvoirs juridictionnels, le JME prend des décisions à la fois administratives et juridictionnelles. Les mesures de nature administratives prises par le JME sont celles qui mieux, manifestent son impérium, dans la mesure où elles ne sont soumises à la censure d'aucune autorité et sont laissées à sa libre discrétion. Cette situation est tout à fait logique, car il aurait été illogique de faire du JME l'« administrateur » de la procédure sans le doter de pouvoir de ce type.

Quand aux décisions à caractère juridictionnelles, elles sont la manifestation du

« pouvoir de juger » du JME. Ce pouvoir inhérent à tout juge permet au JME de statuer sur les points de droits soulevés par les parties.

Les décisions à caractère juridictionnel que peut prendre le JME ne sont pas nombreuses ; ce sont notamment celles rendues sur la base des articles 54-11 du CPC, 54-13 du CPC et 54-14 du CPC. On peut également ranger dans cette catégorie celles prises par lui pour ordonner une mesure d’instruction ou encore celles par laquelle il se prononce sur le sursis.

Les décisions à caractère administratif sont celles qui sont prises dans le cadre de l’administration de la procédure. C’est le cas lorsque le JME décide de renvoyer ou de ne pas renvoyer l’affaire ou encore lorsqu’il décide de concilier les parties. La manière par laquelle le JME prend ses mesures diffère selon que celles-ci s’agissent d’une mesure d’administration judiciaire ou d’une mesure à caractère juridictionnelle. En effet, dans le premier cas, l’article 54-15 du CPC dispose qu’il en fait simplement en faire mention sur le dossier et en donner aussitôt avis aux avocats.

S’agissant des cas prévus aux articles 54-11 du CPC à 54-13 du CPC, il doit prendre une ordonnance motivée. Il en est ainsi lorsqu’il constate l’extinction de l’instance, ou lorsqu’il exerce tous les pouvoirs nécessaires à la communication, à l’obtention et à la production des pièces, ou sur les dépens. C’est également le cas lorsqu’il statue pour se prononcer sur les exceptions de procédure, pour allouer une provision pour le procès, une provision au créancier ou lorsque l’obligation n’est pas sérieusement contestable, ou encore pour ordonner une mesure provisoire.

Toutefois comme le soutient le Juge Madiényena Bakhom DIALLO²³, il y’a lieu de s’étonner que dans la pratique, le JME ne procède par ordonnance qu’en ce qui concerne les décisions afférents aux mesures provisoires et aux exceptions.

En effet, pour certaines décisions ayant pour effet de mettre fin à l’instance telles

²³ 2006 Actuellement Conseiller à la Cour d’Appel de Saint-Louis, communication prononcée lors Session de formation sur « mise en état et le référé » du 27 novembre au 1^{er} décembre 2006.

que celles constatant le désistement d'instance, le JME ne se contente que d'ordonner la radiation après en avoir donné avis aux parties.

Cette solution est à bien des égards critiquable, dans la mesure où, la conséquence du désistement, n'est pas la radiation, qui est une simple mesure d'administration judiciaire dont la conséquence est le retrait de l'instance du rang des affaires en cours, mais plutôt, l'extinction de l'instance ; d'autre part, en tant que décision mettant fin à l'instance, la mesure constatant le désistement est, conformément à l'article 54-18 du CPC, susceptible d'appel. A cet effet, le juge Madieyena souligne que même si le texte précité n'exigeait pas du JME une ordonnance, sa décision s'accommoderait mal avec une simple mention au dossier.

Le Juge Madieyena Bakhom DIALLO a également relevé la même remarque, s'agissant des autres mesures qui marquent la terminaison de l'instruction. Sur ce point, malgré la clarté des articles 54-21 et 54-22 du CPC qui prévoient que ces mesures doivent être prises par « ordonnance motivée non susceptible de recours », de même que l'article 54-24 du CPC qui dispose qu'une copie de l'ordonnance de radiation et de l'ordonnance de clôture doit être délivrée aux parties, on constate également que le JME se contente d'une simple mention au dossier.

La célérité évoquée ne saurait fonder de telles pratiques dans la mesure où celles-ci peuvent remettre en cause l'autorité des décisions rendues par le juge de la mise en état.

Paragraphe II : Autorité des décisions rendues par le Juge de la mise en état

Le rôle de chef d'orchestre du JME est quelque peu contrebalancé par l'autorité des ordonnances qu'il prend. Il appert du principe posé par les articles 54-17 du CPC et 54-18 du CPC que les décisions du JME n'ont pas autorité de la chose jugée au principal. Tout comme les ordonnances de référé, les décisions rendues par le JME même si elles

s'imposent aux parties, ne s'imposent pas à la formation collégiale.

Cette ordonnance se distingue dès lors des décisions assorties de l'autorité de chose jugée qui tranchant une contestation, bénéficient pleinement de la présomption de vérité qui s'attache aux décisions de justice.

Contrairement aux décisions assorties de l'autorité de la chose jugée, les décisions du JME ne sauraient s'imposer à la formation collégiale qui peut les remettre en cause. Cette position prise par le législateur nous semble bien découler d'une logique juridique. En effet, le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche. Se dégageant de cette conception deux éléments de définition de la décision dotée de l'autorité de la chose jugée à savoir le critère de la contestation tranchée et le caractère définitif du jugement, il y'a lieu de noter que les cas de compétence du JME ne peuvent pas donner lieu à des décisions ayant ces caractéristiques.

Toutefois, en France où on a noté une évolution tendant à conférer à certaines décisions du JME l'autorité de la chose jugée, des critiques sévères avaient été faites par des auteurs pour dénoncer cette absence d'autorité. Présentant le JME comme une « *formation avancée* » de la juridiction dans la mesure où il s'évertue à lui faire gagner du temps par le traitement préalable des questions, ces derniers ont estimé qu'en statuant seul sur les exceptions de procédures et les incidents mettant fin à l'instance, le JME « *empiète* » sur la compétence de la formation du jugement²⁴. Toujours selon eux, l'absence d'autorité de la chose jugée affirmée par le Code de Procédure Civile n'était pas « *en conformité avec la réalité procédurale* »²⁵ et qu'il apparaît logique que ses ordonnances aient autorité de la chose jugée.

²⁴ p.810, FERRAND Frédérique, GUINCHARD Serge, *Procédure civile: droit interne et droit communautaire*, Dalloz, 1449 pages, 28^{ème} édition, Paris, 2006, Paris

²⁵ Idem

L'adoption en ce sens de l'article 27 du décret du 28 décembre 2005, modifiant l'article 775 du Nouveau Code de procédure civile qui dispose maintenant que « les ordonnances du juge de la mise en état n'ont pas, au principal, l'autorité de la chose jugée, à l'exception de celles statuant sur les exceptions de procédure et sur les incidents mettant fin à l'instance » a ainsi donné une autre tournure aux décisions du JME. Ce dernier est doté maintenant, grâce à cet article, de la compétence exclusive pour statuer sur les exceptions de procédure, mais l'apport majeur de la réforme de 2005 est la reconnaissance de l'autorité de la chose jugée de certaines ordonnances rendues par lui.

Ainsi, si l'autorité des décisions rendues par le JME est doublement appréciée en France, il y'a lieu de convenir qu'au Sénégal, toutes ses ordonnances rendues n'ont pas l'autorité de la chose jugée au principale.

Sur ce point, il aurait été mieux de revoir le texte comme l'a fait le législateur Français pour conférer l'autorité de la chose jugée à certaines décisions rendues par le JME notamment celles qui mettent fin à l'instance, dans la mesure où cette modification est plus conforme à la réalité procédurale.

Section II : Les recours contre les décisions du juge de la mise en état

Les décisions du JME qui peuvent faire l'objet de voies de recours (A) ne peuvent être attaquées que par la voie de l'appel(B).

Paragraphe I : les décisions susceptibles de recours

Le principe du double degré de juridiction institué le 2 mai 1790, par l'Assemblée constituante en réaction aux excès de l'Ancien Régime qui connaissait quatre à cinq degrés de juridiction, constitue une garantie de bonne justice pour des plaideurs.

sérieusement contestable et enfin; lorsqu'elles statuent sur une exception d'incompétence, de litispendance ou de connexité. C'est seulement lorsque la voie de recours est possible que l'appel peut être exercé.

Paragraphe II : Les voies de recours

Dans notre système juridique actuel, un plaideur a la possibilité de faire examiner son affaire plusieurs fois. En effet, grâce au principe du double degré de juridiction, un plaideur peut, dans le cas où il estime que la première juridiction n'a pas bien examiné son affaire, ou bien que la décision rendue ne correspond pas à ce qu'il estime être son bon droit, ou encore dans le cas le jugement a été prononcé en son absence, utiliser des voies de recours à l'encontre de la décision rendue par les premiers juges afin d'attaquer la décision. Le recours porté devant une juridiction hiérarchiquement supérieure à celle qui a rendu la décision critiquée peut se faire soit suivant des voies ordinaires que sont l'opposition ou l'appel ou suivant des voies extraordinaires à savoir la tierce opposition, le recours en révision et le pourvoi en cassation. En ce qui concerne les décisions rendues par le JME, le législateur, en soumettant l'exercice du recours à des cas d'ouverture très limité, a également apporté une restriction quant à la manière par laquelle ces recours sont exercés. En effet, la seule voie de recours qu'il a entendu instituer lorsque l'un des cas prévus à l'article 54-18 du CPC est avéré, c'est l'appel. Faisant interdiction aux parties d'attaquer la décision par le contredit ou par l'opposition, le législateur également a inscrit l'exercice de l'appel dans des délais très brefs. En effet, au regard dudit article, il énonce que l'appel doit se faire dans les 15 jours à compter de la signification de l'ordonnance.

Par ailleurs, la question s'est posée de savoir si un arrêt d'appel ayant statué sur une ordonnance du JME peut faire l'objet d'un recours en Cassation. En France, avant le décret du 28 décembre 2005, le défaut d'autorité de la chose jugée au principal dont n'étaient pas assorties les ordonnances du JME, permettait par la combinaison des articles 605, 606 et 607 du CPC, de conclure à l'irrecevabilité d'un pourvoi fait sur la base d'un arrêt rendu suite à une décision du JME. Aujourd'hui, avec ce décret qui a

conféré à certaines décisions du JME l'autorité de la chose jugée, il doit en principe être admis au regard de l'article 607 CPC.

Toutefois au Sénégal, le défaut d'autorité de la chose jugée au principal des ordonnances du JME, conforte la thèse d'un impossible pourvoi en cassation contre les décisions ayant statué sur une ordonnance du JME.

En ce qui concerne la requête civile, le JME qui rend des décisions qui n'ont pas l'autorité de la chose jugée au principal, n'étant pas en outre une juridiction en dernier ressort, ne peut pas au regard de l'article 287 du CPC, voir sa décision attaquer par cette voie.

Deuxième Partie : L'instruction des affaires civiles à l'épreuve de la pratique

L'application des règles instituées pour la mise en état n'est pas sans soulever des difficultés (chapitre I) lesquelles, si elles sont réglées (chapitre II), seront de nature à garantir la bonne marche de l'instance.

Chapitre I : Les difficultés liées à une bonne instruction

Le concours de plusieurs acteurs sollicité pour une mise en état effective n'est pas sans soulever des difficultés sur le plan pratique. Pouvant trouver leurs causes tant sur le plan subjectif (Section 1) qu'objectif (Section 2), ces freins à la bonne marche de la procédure lui enlève toute efficacité

Section : Les obstacles tenant aux intervenants

Même s'il est vrai que la participation d'une multitude d'acteurs est d'une importance capitale pour la mise en état du dossier, il y'a lieu de relever qu'elle peut être la source d'effets pervers .En effet, tant du coté du juge que des parties, de leurs conseils, ainsi que du personnel du greffe, on note des problèmes qui dénuent à la procédure toute la célérité requise.

Paragraphe I : Les obstacles tenant aux juges

Le défaut de spécialisation des juges (A) combiné à la révocation injustifiée des ordonnances de clôture (B), constituent les obstacles majeurs notés chez le juge pour une bonne marche de l'instruction.

A- Le défaut de spécialisation des juges

La spécialisation des juges amorcée au Sénégal par la réforme de 1992 n'a pas suivi ses effets de sorte que l'unité de juridiction prend toujours le dessus, nonobstant la spécialisation de certaines juridictions. Hormis notamment le Conseil d'état, la Cour des comptes et le Tribunal du travail qui sont spécialisés dans certaines matières, la majeure partie des juridictions connaissent pratiquement de l'ensemble des conflits. Le manque de spécialisation du JME n'est pas sans soulever des difficultés pour la bonne marche de

la procédure civile.

L'existence en nombre insuffisant de magistrats fait que les juges naviguent de chambre en chambre pour traiter d'affaires aussi bien civiles que pénales.

En outre, même s'il est vrai qu'au début de chaque année les présidents de juridiction nomment un JME chargé de conduire l'instruction des affaires civiles, ce magistrat n'est pas seulement affecté à cette tâche. Il doit, outre ce travail, se déployer dans les autres chambres pour traiter des affaires tant civiles que pénales.

Ces situations sont très regrettables dans la mesure où elles influencent la qualité du service de la justice. La sécurité de l'institution en souffre grandement, d'autant plus que le juge est souvent désarmé face à des plaideurs très bien renseignés.

Face à un environnement des affaires dont la complexité ne cesse de croître, il aurait été plus intéressant de spécialiser les juges afin de les confiner dans des missions strictement définies.

Ce défaut de spécialisation amène à s'inquiéter sur le fait de savoir si la justice a toujours convenablement rempli sa mission de régulation qui est la sienne²⁶.

Les enquêtes réalisées sur ce point révèlent un sentiment d'incertitude normative, voire d'insatisfaction largement partagé par les usagers, les professionnels du droit et des justiciables.

Ce manque de spécialisation constitue l'une des causes majeures des dérives notées et qui sont à la base de la bonne marche des choses.

En effet, le déploiement des JME dans les chambres tant civiles que pénales des

²⁶ Rapport provisoire de la « conférence des Présidents pour l'amélioration de la justice commerciale », SALY-Le LAMANTIN BEACH du 29 au 30 mai 2009

juridictions fait que ces derniers manquent souvent de temps pour se consacrer effectivement à la mise en état qui demande un grand travail intellectuel ,seul apte à éviter les révocations d'ordonnances de clôture.

B - Révocation injustifiée des ordonnances de clôture

La fin de l'instruction est le moment pour le JME de prendre son ordonnance de clôture. Cette décision le dessaisit au profit de la formation collégiale qui peut maintenant délibéré en toute sérénité.

Conscient que la prise par le JME de l'ordonnance de clôture ne coïncide pas très souvent avec une mise en état complète de l'affaire, le législateur de 2001 a prévu des causes pouvant justifier la révocation de ladite ordonnance.

En effet, l'éventualité d'un fait nouveau survenu ou révélé postérieurement à l'ordonnance de clôture a poussé le législateur à prévoir la possibilité d'une révocation de l'ordonnance de clôture .Toutefois, dans un souci de lutter contre le dilatoire et pour assurer l'efficacité du travail du JME le législateur a cadré la mesure dans un champ restreint. Au regard de l'article 54-26-1 du CPC, il a subordonné la révocation à l'existence d'une cause grave et dument justifiée depuis que l'ordonnance a été rendue. Cette notion n'est nullement définie par le législateur qui s'est tout au plus borné à en donner une perception négative en soulignant que la constitution d'un avocat postérieurement à la clôture ou son déport ne constituent pas en soi une cause de révocation.

En France, le mutisme du législateur sur la question a été le moyen pour la doctrine de préciser les contours de la notion de « cause grave dument justifiée ». Cette dernière renseigne que deux conditions sont nécessaires pour que le juge retienne cette notion. Il faut d'abord la survenance d'un fait nouveau ou plus exactement d'une révélation après l'ordonnance de clôture et ensuite que ce fait soit apparemment de

nature à exercer une influence décisive sur la solution du litige²⁷.

Au Sénégal, le manque de précision du texte ne semble pas militer en faveur d'une célérité de la procédure d'instruction. Il n'est pas rare de constater qu'après l'ordonnance de clôture, la chambre ordonne la révocation demandée par les avocats, alors que les causes prévues par la loi, sont loin d'être réunies.

Généralement, on voit des chambres faire droit à la demande de révocation présentée par les parties en vue de déposer des pièces, alors que celles –ci n'ont pu être déposées malgré les multiples injonctions du JME.

Cette pratique en déphasage complète avec les règles et l'esprit du décret de 2001, enlève au texte toute sa portée. En neutralisant sans motifs légitimes les effets de l'ordonnance de clôture le tribunal prolonge les débats, ce qui constitue une atteinte aux droits des parties à être jugé dans un délai raisonnable.

Constituant une pratique dilatoire qui le plus souvent est le fait de la partie défenderesse qui n'a généralement pas intérêt qu'une décision soit promptement rendue, les révocations non-fondées des ordonnances de clôture dévalorisent tout comme le manque de formation du personnel de l'enrôlement le travail du JME dont l'efficacité des pouvoirs qui lui sont confiées perd toute leur valeur.

Paragraphe II : Obstacles liées aux parties et au personnel du greffe

L'attitude des parties (A), de même que celle du personnel chargé de l'enrôlement (B) sont dès fois autant d'obstacles à la bonne marche de l'instruction.

²⁷ Professeur Ndiaw Diouf, Amady Ba et Ibrahima Samb précité

A-Ralentissement de la procédure par les parties

Pour un bon déroulement de l'instruction du JME, les parties doivent être animées de la même volonté d'aller vite. Toutefois, la divergence d'intérêts qui gouverne tout procès amène chacune des parties à essayer de tirer du litige un maximum de profit, de manière unilatérale. Ainsi, si la partie en mauvaise posture fait souvent preuve de lenteur pour empêcher au tribunal de rendre sa décision, la célérité caractérise plutôt l'intervention de l'autre partie.

C'est pourquoi, on note généralement des situations où on peut manifestement percevoir que l'attitude de certains défendeurs est marquée par leur volonté de faire preuve de dilatoire. Cela se traduit souvent par des demandes de renvoi incessantes, alors que lorsque celles-ci sont accordées, le juge constate que la partie requérante n'a pas satisfait la demande qui en était le support. C'est pourquoi, la pratique qui consiste à limiter le nombre de renvois à trois, est une solution efficace contre ces procédés.

Cette volonté de ne pas aller vite peut être également le fait de la partie demanderesse ; en effet, celle-ci bien qu'étant souvent en bonne posture, se fait prier pour déposer ses pièces ou conclusions. On note aussi généralement des cas où c'est le demandeur lui-même qui de connivence avec son défendeur sollicite devant le JME un renvoi d'accord partie. Il est vrai que même si ce procédé peut dès fois être louable dans la mesure où cette demande peut être motivée par leur volonté de faire un règlement amiable, il est tout à fait utile de rappeler que cela alourdi le travail du JME, dans la mesure où il encombre les rôles.

B- Manque de formation du personnel de l'enrôlement

L'enrôlement qui est le fait d'inscrire une affaire au rôle du tribunal est le fait du greffier, qui, en principe doit exécuter cette exigence. Lorsqu'il reçoit l'affaire, il l'inscrit au répertoire générale, lui donne un numéro et ouvre ensuite un dossier qui renferme les actes de procédure au fur et à mesure qu'ils seront pris. La formation reçue par cet auxiliaire de justice lui permet d'exécuter normalement cette tâche. Toutefois, on remarque dans une juridiction comme le TRHD, l'intervention d'autres personnes pour faire ce travail.

L'existence en grande quantité au TRHD des dossiers est à l'origine d'une telle pratique à Dakar.

En effet, contrairement aux autres tribunaux comme ceux de l'intérieur du pays où ce sont les greffiers qui procèdent à l'enrôlement des dossiers, à Dakar ce travail est effectué par un personnel d'appoint qui n'est pas constitué de greffier. Ces derniers faisant partie du personnel du greffe, n'ont en effet reçu aucune formation leur permettant de dérouler normalement ce travail normalement réservé à la plume du tribunal ; ils doivent tout leur savoir faire à la pratique quotidienne.

C'est pourquoi, on note en cette matière d'importants problèmes. En effet, les juges se plaignent souvent que des dossiers se perdent ou qu'il arrive que des dossiers soient mélangés de sorte que tout le travail abattu par le JME soit réduit à néant. Ces situations perverses donnent lieu fréquemment à des rabats de délibéré ou à des prolongements de l'instruction pour que les parties amènent à nouveau des pièces, alors que celles-ci ont déjà été déposées devant le JME.

Il urge donc à défaut d'augmenter le nombre de greffiers, de donner une formation à ces personnes qui ne doivent toute leur science à la pratique quotidienne, dans la mesure où le travail qu'elles effectuent dans le cadre de la mise en état nécessite

un minimum de connaissances théoriques.

Section II : Les difficultés juridiques et matérielles

La question de l'interprétation des textes (A), combinée au défaut de moyens (B), constituent des entraves à une bonne mise en état.

Paragraphe I: La question relative à l'interprétation des textes

Face à des JME qui étendent leurs compétences aux fins de non recevoir (A), il y'a lieu préciser la solution à retenir (B).

A- L'extension des compétences du JME aux fins de non recevoir

Bien que le législateur ait voulu limité le champ de compétence du JME aux seules exceptions de procédure, il n'est pas rare de voir dans la pratique des JME statuer sur des fins de non recevoir. Ces derniers estimant dès lors devoir retenir leur compétence toutes les fois qu'une fin de non recevoir est soulevée devant eux .Cette réaction est souvent fondée par le fait que certains d'entre eux ne font pas la différence entre les exceptions et les fin de non recevoir .En réalité, ils estiment que les fin de non recevoir ne sont que des exceptions d'irrecevabilité. Ils assimilent dès lors l'exception à la fin de non recevoir. Un bref rappel des définitions de ces moyens de défense permet de constater que l'exception porte sur la régularité de la procédure alors que la fin de non recevoir porte sur la recevabilité de l'action. En effet, l'exception de procédure qui est tout moyen qui tend soit à faire déclarer la procédure irrégulière ou éteinte, soit à en suspendre le cours, est un obstacle temporaire à l'action. Dirigée contre la procédure elle doit être soulevée in liminae litis c'est-à-dire avant tout débat au fond. Quant à la fin de

non recevoir, c' est le moyen de défense qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée et qui peut être invoquée en tout état de cause.

Ces derniers soutiennent également que les articles 54-11 du CPC et 54-18 du CPC lesquels prévoient le incidents qui peuvent mettre fin à l'instance, incluent les fins de non recevoir.

En réalité selon eux il n'existe pas souvent une différence entre la fin de non recevoir et les incidents d'instance dans la mesure où les fins de non recevoir telles que le défaut d'intérêt ou de qualité à agir, ou la prescription, ont pour effet, s'il y est fait droit, de mettre fin à l'instance. De même, comme le souligne à juste titre Monsieur le Professeur BLAISSE, « *On devine qu'une ordonnance du juge de la mise en état accueillant une fin de non recevoir tirée de la péremption d'instance aura statué sur un incident mettant fin à l'instance* », mais également sur une fin de non recevoir, alors que ce moyen de défense n'est laissé qu'à la compétence de la formation de fond du Tribunal.

B- La solution à retenir

Les arguments développés pour soutenir la compétence du JME pour se prononcer sur les fins de non recevoir ne nous semble pas être conforme à la logique juridique et au décret de 2001.

En effet, s'agissant d'abord de l'assimilation entre exception et fin de non recevoir, il y'a lieu de préciser que ces deux moyens de défense sont nettement différents dans la mesure où le premier porte sur la régularité de la procédure alors que le second est soulevé pour faire obstacle à la recevabilité de l'action. Cette différence fait que si le législateur avait voulu donner compétence au JME pour s'y prononcer, il l'aurait expressément prévu. Interrogée sur cette question, la Cour de Cassation Française a eu à donner une réponse très précise en énonçant par l'intermédiaire de son centre de

documentation que « si les demandes de sursis à statuer font partie d'un titre du code consacré aux incidents d'instance, la jurisprudence les soumet néanmoins au régime des exceptions de procédure de sorte que, sous réserve de l'appréciation de la Cour de cassation si elle est saisie d'un pourvoi sur cette question, ces demandes paraissent relever de la compétence du juge de la mise en état » (JCP G 2006, act. 347)

En ce qui concerne les incidents d'instance celle-ci ne sauraient être assimilées à des fins de non recevoir dans la mesure où elles affectent soit la poursuite de l'instance ou l'éteignent. Ces incidents d'instance entraînent l'extinction de l'instance par l'effet de la transaction, de l'acquiescement, du désistement d'action ou, dans les actions non transmissibles, par le décès d'une partie.

En France, par exemple, par circulaire du 8 février 2006, la chancellerie a repris les termes du décret pour dire que le juge de la mise en état est désormais seul compétent pour statuer sur les exceptions de procédure et les incidents mettant fin à l'instance.

La question de la compétence du juge de la mise en état pour statuer sur les fins de non-recevoir lui a été précisément posée. Elle a répondu dans les termes suivants dans un document du 14 avril 2006 intitulé "Réflexions sur le décret du 28 décembre 2005".

"Non, les compétences dévolues au juge de la mise en état par le premier alinéa de l'article 771 du nouveau code de procédure civile portent exclusivement sur les exceptions de procédure et les incidents mettant fin à l'instance. Les fins de non-recevoir sont distinctes des incidents mettant fin à l'instance. Elles tendent à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande sans examen au fond. Elles recouvrent notamment le défaut de qualité, d'intérêt, la prescription et la chose jugée et peuvent être soulevées en tout état de cause. Elles sont susceptibles de régularisation. Une nouvelle instance pourra toujours être réintroduite suite à un jugement ayant admis une fin de non-recevoir.

Les incidents mettant fin à l'instance sont énumérés aux articles 384 et 385 du nouveau code de procédure civile. Il s'agit de la transaction, de l'acquiescement, de la

péremption, de la caducité, du désistement d'une partie. Ils ne sont pas sanctionnés par l'irrecevabilité de l'action mais par l'extinction de l'instance en raison d'un événement de la volonté ou de la négligence des parties. Ils ne sont pas susceptibles de régularisation.

C'est le même logique qui se dégage de la jurisprudence Française .En effet, elle a indiqué sous forme d'un avis que : « les incidents mettant fin à l'instance visés par le deuxième alinéa de l'article 771 du Nouveau Code de procédure civile sont ceux mentionnés par les articles 384 et 385 du même code et n'incluent pas les fins de non-recevoir ».

En réalité, même si les fins de non recevoir ne sont donc pas de la compétence du juge de la mise en état (CA Aix en Provence, 7 mai 2007, JurisData : 2007-339960 ; CA Colmar 10 juillet 2007, JurisData : 2007-333708, CA Bourges 29 mars 2007, JurisData : 2007-335911), il y'a lieu de convenir que sur le plan pratique, il aurait été mieux de retenir la compétence de ce dernier. En effet, les arguments développés, semblent procéder plus d'une interprétation littérale du Code de Procédure Civile.

Pour autant, une cohésion tendant à intégrer tous les incidents propres à influencer sur le déroulement de l'instance et les fins de non de recevoir dans le champ de compétence du JME permettrait de purger en amont tout ce qui peut affecter la procédure.

Les atteintes au droit de l'action, propres aux cas de fin de non recevoir, devraient, dans une logique d'apurement des problèmes procéduraux distincts du fond de l'affaire, être traitées en amont, et le contentieux serait purgé, à l'instar des exceptions de procédures, des cas susceptibles d'atteindre l'action elle-même.

Cette réponse irait dans le sens de l'évolution du statut du juge de la mise en état qui tend à devenir, comme le souligne le professeur Perrot le juge exclusif des exceptions de procédure²⁸. En purgeant le procès de tous les incidents qui peuvent entraver son

²⁸ revue Procédures n° 2 de février 2006 "Si donc le juge de la mise en état est appelé à statuer sur l'exception de nullité d'un acte de procédure, sur un déclinatoire de compétence ou sur un incident de péremption ou de forclusion qui a éteint l'instance, il se comportera, non plus comme un subordonné de la

déroulement, il permet à la formation collégiale de juger le fond du droit. C'est l'interprétation qui vient d'être faite dans la dernière édition de l'ouvrage Dalloz 2006-2007. Droit et pratique de la procédure civile.

Paragraphe II : Les difficultés matérielles

La surcharge des rôles (A) combinée au manque de moyens (B), sont autant de difficultés qui remettent en cause l'instruction des affaires civiles.

A- La surcharge des rôles

La complexité des affaires soumises aux juridictions s'accompagne de leur quantité. En effet, la confiance que nourrissent les justiciables envers l'institution judiciaire les pousse à déférer leurs litiges devant celle-ci de sorte que les affaires sont de jour en jour plus nombreuses alors que le nombre de magistrats augmente au ralenti. En ce qui concerne le contentieux civil, il n'est pas inutile de rappeler que son volume est beaucoup plus élevé au TRHCD²⁹.

Le nombre élevé de dossier face au nombre restreint de magistrats, combinés par le fait que les juges chargés de la mise en état ne font pas seulement ce travail, car étant affectés à d'autres chambres, ne sont nullement une garantie pour une parfaite mise en état.

Cette situation ne lui permet pas de consacrer à chaque dossier le temps qui lui serait nécessaire pour lui permettre suffisamment de pénétrer la substance du litige, et par suite de lui imprimer sa marque. Ainsi, absorbé qu'il est par le volumineux travail, il se trouve obligé d'abandonner aux conseils toute la marche de la procédure.

Cela pousse plutôt le JME à procéder à une mise en état mécanique de sorte que

formation collégiale du tribunal dont la copie pourrait être révisée par elle, mais comme un véritable juge du premier degré au sens plein du terme".

²⁹ Il nous est arrivé durant notre stage de siéger à l'audience de mise en état avec presque 400 dossiers

tout le travail intellectuel que nécessite leur tâche se trouve écarté .En effet, pareille situation les pousse par exemple à ne pas lire les conclusions des avocats pour voir s'il y'a ou non une exception qui a été soulevée pour y statuer , ou vérifier l'opportunité de prendre des mesures d'instruction, ou encore, vérifier si les pièces ou conclusions déposées par les parties présentent sur le plan formel une lisibilité permettant à la chambre de statuer en toute sérénité .La surcharge des rôles fait ainsi du JME un otage des avocats.

Le traitement efficace des dossiers aurait pu être satisfait par la nomination de plusieurs JME uniquement dévoués à cette tâche. La satisfaction de cette exigence leur permettrait durant l'instance de cerner rien qu'à l'appel du dossier, tous les contours de celui-ci. Ainsi à l'image des juges d'instruction qui, généralement maîtrisent parfaitement les dossiers de leurs cabinets, le travail du JME devait être allégé de sorte qu'il ne puisse exécuter que la mise en état. Par ailleurs, le système qui consiste à nommer plusieurs JME qui se succèdent à l'occasion des audiences pour traiter les mêmes dossiers doit à notre avis être modifié pour confier à chaque JME ses propres dossiers .Ce procédé qui permettra une meilleure mise en état intellectuelle des dossiers aura également le mérite de mieux favoriser le contrôle du travail effectué par chaque JME. On pourrait même à l'image du juge d'instruction, renforcer ce contrôle par la pratique des notices trimestrielles qui doivent être déposées par le JME devant le président de sa juridiction, même si on sait que l'efficacité d'un tel système peut être réduite si c'est le Président de la juridiction qui procède lui-même à la mise en état.

B- Le manque de moyens

L'une des conditions essentielles à la célérité des procédures, c'est la fourniture par l'Etat, à l'administration de la justice, de moyens suffisants pour accomplir sa mission. Le manque de moyens constitue l'un des problèmes majeur de notre justice. Même si le déficit de personnel est en voie d'être résolu par la politique de recrutement massif initié ces dernières années, on constate nettement que les JME et les greffiers devant mettre en œuvre l'enrôlement par exemple n'existent pas en nombre suffisant.

Par ailleurs les moyens matériels font largement défaut.

En effet, il n'est pas rare de voir surtout au niveau du TRHD que des JME ne puissent pas tenir d'audience à cause d'un manque de salle d'audience.

Ce manque de moyens influence de manière négative le fonctionnement de la justice. Les praticiens ont toujours relevé cette situation qui favorise des effets pervers sur le fonctionnement de la justice.

Selon le Juge Souleymane Kane³⁰, la lenteur accroît le coût de fonctionnement de la justice. En effet, le fonctionnement de l'institution a un coût et les lenteurs contribuent malheureusement à accroître ce coût. Les longues occupations de salle d'audiences contribuent par exemple à l'alourdissement des dépenses en électricité qu'elle enduit. Il en est aussi des nombreux déplacements des juges, des avocats, des autres membres du personnels, ainsi que des justiciables pour venir aux audiences avec les dépenses en carburant que cela crée. Le temps perdu pour la préparation de l'audience que les avocats auraient pu consacrer à d'autres activités de conseil, ou que les magistrats auraient pu consacrer temps à la rédaction des jugements ou ordonnances par exemple, justifient amplement que des solutions doivent rapidement être apportées face à ce manque de moyens.

La crédibilité de la justice souffre même de ce manque de moyen. En effet, cette situation qui fait partie des sources de lenteurs de la justice va même jusqu'à faire dire à certains que la justice est improductive, alors que de nos jours, l'idée est émise qu'un Etat se doit d'avoir une justice performante, et qu'en outre, un système judiciaire efficace est une des conditions du développement de l'activité économique.

La fourniture de moyens suffisants par l'Etat à l'administration de la justice est donc une condition essentielle pour la célérité des procédures. C'est seulement si l'Etat

³⁰ Actuellement, Secrétaire Général de la Cour d'Appel de Dakar « la mise en état et l'impératif de célérité des procédures » conférence des Présidents pour l'amélioration de la justice commerciale qui est tenue à SALY-Le LAMANTIN BEACH du 29 au 30 mai 2009

remplit son devoir qu'il peut être en en droit d'exiger des juges un traitement diligent des affaires qui leur sont soumises.

La mise en état qui est la traduction concrète de cette volonté de juger l'affaire dans un délai raisonnable subi de manière manifeste les effets pervers de ce manque de moyens.

A ce titre, les justiciables ne peuvent bénéficier de leur droit à être jugé ou voir leur conflit jugé dans un délai raisonnable que si l'Etat prend les mesures adéquates pour résoudre l'engorgement des tribunaux.

Chapitre II : Les solutions à apporter

La spécialisation du JME (section I) combinée à l'utilisation effective par le JME de ses pouvoirs (section II) et l'harmonisation des pratiques en cours dans les juridictions (section IV) peuvent régler les problèmes notés dans le cadre de la mise en état.

Section I : La spécialisation du JME

Lors de la conférence des Présidents pour l'amélioration de la justice commerciale qui s'est tenue à SALY-Le LAMANTIN BEACH du 29 au 30 mai 2009, la spécialisation des juges a été considérée comme une nécessité.

En effet, à l'heure actuelle, le constat est fait que la gestion du temps dans tous les procès civil, commercial appelle une spécialisation de certains magistrats par une réorganisation de la structure de notre justice, en confiant certains conflits complexes à des pôles de compétences spécialisés. Cette spécialisation aura donc l'avantage de rendre

notre justice efficace, mais aussi de lui assurer une crédibilité sur le plan international³¹.

A cet égard, l'institution d'un JME par la réforme de 2001 qui avait marqué un début de spécialisation dans le cadre de l'instruction des affaires civiles, n'a pas bien suivie ses effets. En effet, cette spécialisation institutionnelle ne s'est pas accompagnée d'une spécialisation personnelle de sorte qu'elle ne se fait pas réellement sentir.

Il est difficile à l'état actuelle des choses de voir un JME se sentir réellement dans sa peau, dans la mesure où la navigation qu'il fait de chambres à chambres, ou d'affaires civiles à d'affaires pénales, ne lui facilitent pas les choses. En réalité, cette situation aurait pu être réglée par l'institution d'un juge chargé de la mise en état qui pourrait être désigné par ordonnance du Président de la juridiction exclusivement pour gérer la mise en état des dossiers enrôlés dans une chambre civile donnée, et ce pour une durée comprise entre un et deux ans³². La mise en œuvre de cette organisation interne ne peut être que bénéfique pour l'institution. Elle aura ainsi l'avantage de permettre au JME d'avoir une meilleure maîtrise des procédures, de mieux suivre le court normal des dossiers pour une meilleure vérification de l'exécution des injonctions qu'il fait. Il pourra dès lors avoir des moyens pour mettre fin aux dilatoires qui n'ont que pour effet de rallonger la procédure. Cela permettra également au JME de pouvoir suivre quotidiennement le dossier qu'il peut lire en toute sérénité pour le purger de tous les incidents

La spécialisation des JME, qui est un mécanisme favorisant l'accroissement de la productivité des juges et une meilleure prédictibilité des décisions de justice serait donc la bienvenue d'autant plus qu'elle sera également un moyen pour le JME d'être mieux conscient de ses pouvoirs pour pouvoir les utiliser efficacement.

³¹ Président Bachir Seye, actuel Président du Tribunal Régional hors Class de Dakar, « Unité ou spécialisation, quelle approche pour une justice plus efficace » conférence des Présidents pour l'amélioration de la justice commerciale qui a été tenue à SALY-Le LAMANTIN BEACH du 29 au 30 mai 2009

³² Président Bachir Seye, précité

Section II : L'utilisation effective par le JME de ses pouvoirs

Face aux problèmes récurrents notés dans le déroulement de l'instruction des affaires civiles, des praticiens ont émis l'idée d'une refonte totale des textes gouvernant la matière. Ces derniers, partant de l'idée selon laquelle le JME ne dispose pas d'assez de pouvoirs, ont estimé qu'une réforme doit être mise en œuvre afin de doter ce juge de plus larges pouvoirs.

Leur réflexion ne saurait emporter notre conviction dans la mesure où si on se base sur le fait que le procès civil est l'affaire des parties, il est à admettre que les prérogatives confiées par la loi au JME sont largement suffisantes pour lui permettre de mener à bien sa mission. Le seul problème qui peut à notre avis être soulevé, c'est la non utilisation par le JME des pouvoirs qui lui sont dévolus par la loi. Le défaut d'utilisation par le JME de ses pouvoirs peut par exemple se manifester dans la gestion du temps du procès avec les multiples renvois qu'il accorde le plus souvent. En effet, la pratique des audiences montre nettement que sur ce point, ce sont plutôt les parties qui dictent la loi. Les arguments développés sur le défaut de spécialisation et la surcharge des rôles peuvent permettre aisément d'expliquer cette situation.

En effet, la non utilisation par le JME des pouvoirs qui lui sont confiés, peut être le résultat de la différence des principes qui gouvernent les matières civiles et pénales qu'ils traitent quotidiennement, mais aussi par le fait que certains juges estiment toujours que le procès civil n'est que l'affaire des parties.

En réalité, il est vrai que même si le procès civil est l'affaire des parties, le décret de 2001 a réservé une place de choix au JME dans le déroulement de la procédure. En effet, le procès civil n'est plus laissé à la disposition des parties. Certes qu'elles ont la responsabilité première de la conduite de l'affaire, mais sont soumises à des obligations, dont celles de se mettre en état dans les délais.

Il est dès lors tout à fait dommage de voir des praticiens soutenir souvent en toute bonne foi que les parties ont la liberté totale pour accomplir les actes de procédure quand bon leur semble.

De même il ne saurait point être admis que des juges pensent que légalement ils sont désarmés face aux parties.

En effet, les règles processuelles ont subi des aménagements de sorte que le juge est en mesure, s'il le veut, d'impulser à la procédure son rythme à lui et de ne pas être spectateur. A ce propos, la Cour de cassation Française a rappelé que « si les parties ont la libre disposition de l'instance, l'office du juge est de veiller au bon déroulement de celle-ci dans un délai raisonnable : la faculté d'accepter ou de refuser un renvoi à l'audience d'une affaire fixée pour être plaidée, relève du pouvoir discrétionnaire du juge, dès lors que les parties ont été mise en mesure d'exercer leur droit à un débat oral ».

Les pouvoirs confiés par le JME en cette matière sont tellement vastes que, Raymond Martin³³ se fondant par exemple sur la possibilité pour le JME de demander aux parties de fournir des explications de droit et de fait, a émis l'idée de l'existence de pouvoirs inquisitoire du JME en cette matière. Il demeure dès lors bien entendu que le JME a effectivement de larges pouvoirs. Ce qui pose cependant problème, c'est leur utilisation effective.

Cette utilisation combinée à une dotation de moyens ainsi qu'une harmonisation des pratiques en cours dans les juridictions, ne pourront être que bénéfique pour la bonne marche de l'instruction.

³³ Raymond Martin précité

Section IV : L'harmonisation des pratiques

L'existence de pratiques identiques entre les chambres et entre les juridictions est un gage de sécurité pour les justiciables. Ces derniers ayant au départ la possibilité de savoir quelle règle leur sera applicable pour mieux défendre leurs droits.

Il semble qu'à la lumière de ce que l'on voit dans les juridictions nationales, que cet aspect n'est pas pris en compte. En effet, les pratiques diffèrent de juridiction à juridiction, de chambre à chambre et au sein d'une même chambre, de juge à juge. Cette disparité notée, rejaillit sur le travail des JME. A titre d'illustration, on peut citer la question des renvois. En cette matière, si des JME ne dépassent pas trois renvois, d'autres ne limitent pratiquement pas leur nombre.

Prenant sa source dans le manque de coordination entre les différentes juridictions, et même, des différentes chambres, la différence des pratiques est amplifiée par le manque de publicité des décisions de justice, surtout celles rendues par les juridictions d'appel.

La pratique en cours au TRHCD peut permettre d'atténuer sensiblement cette disharmonie des pratiques. En effet, des assemblées générales y sont organisées afin d'avoir un point de vue consensuel sur certains aspects de la pratique. Cela peut permettre d'amoindrir les contrariétés notées dans la pratique, surtout s'il s'agit de certains points sur lesquels la juridiction d'appel ne peut pas se prononcer³⁴.

Il en est de même des circulaires interprétatives qui peuvent permettre d'avoir une lecture uniforme sur certaines divergences.

La création d'un recueil ou seraient répertoriées les décisions rendues dans le cadre de la mise en état aurait également pu permettre de connaître la pratique en cours dans chaque juridiction. Elle aurait pu en outre permis aux avocats de percevoir les

³⁴ Les mesures d'administration judiciaire ne peuvent pas faire l'objet d'appel

différences notées dans le traitement des dossiers afin de porter les décisions devant les juridictions suprêmes qui peuvent de manière irréfragable fixer la conduite à suivre.

Conclusion

La question de la pertinence de la réforme de 2001 se pose avec acuité aujourd'hui. Les lenteurs et l'encombrement anormal des rôles des juridictions, qui l'avaient fondé persistent toujours. A cet effet, des indicateurs contenus dans le rapport des statistiques retenus dans le Document de Stratégie de Réduction de la pauvreté révèlent que le traitement juridictionnel d'une affaire civile ou commerciale est de un an et onze mois au niveau de la Cour d'appel de Dakar ; sept mois et douze jours au TRHCD, alors que le délai de disponibilité de la décision est de cinq mois à la Cour d'appel de Dakar et deux mois, sept jours au TRHCD. Ces chiffres qui démontrent nettement qu'il faut à un demandeur, hormis les référés sur difficultés, un délai de trois ans, deux mois et cinq jours pour avoir sa décision. Cette situation permet de convenir qu'il urge d'apportait des solutions aux problèmes que connaît l'instruction des affaires civiles.

Le manque de moyens nécessaires, combiné au poids des traditions qui font croire au juges chargés de la mise en état que la procédure n'est que l'affaire des parties, et dont il ont du mal à se départir pour être les juge voulus par la réforme, sont autant de facteurs qui expliquent cette situation.

Pour apporter des solutions à ces maux, l'éminent Juge Souleymane Kane a proposé le contrat de procédure et le principe de concertation comme remèdes.

En ce qui concerne le contrat de procédure ,il se fonde sur l'article 54-6 du CPC qui dispose que « le juge de la mise en état fixe au fur et à mesure les délais nécessaires à l'instruction de l'affaire et à la complexité de celle-ci, après avoir provoqué l'avis des parties ».Ce contrat, ayant pour objet de fixer le nombre prévisible et la date des échanges de conclusions, la date de clôture, celle des débats et celle du prononcé de la décision, est une forme de contractualisation de la procédure.

Le principe de concertation quant à lui est celui qui consiste à imposer aux parties d'invoquer tous les faits, moyens et preuves qui fondent et étayent leurs prétentions, dès le début de l'instance c'est-à-dire dès les premières conclusions. Ainsi, les éléments des litiges invoqués tardivement ne seraient plus recevables. Seules les pièces, les faits et les moyens nouveaux qui seraient justifiés par la nécessité de répondre à la défense de l'adversaire pourraient être acceptés.

Ces excellents moyens permettront certainement à la mise en état d'avoir les effets attendus.

Toutefois, à notre avis, il ne s'agit pas de procéder à une modification des textes, mais d'une modification des pratiques. Il suffira dès lors pour booster la mise en état, de doter suffisamment les juridictions de moyens, d'harmoniser les pratiques en cours dans les juridictions et spécialiser les JME pour que ces derniers soient mieux imprégnés des règles afin d'être mieux conscients de leurs pouvoirs.

Bibliographie

Législations

- ✓ Code de Procédure Civile du Sénégal
- ✓ Nouveau Code de Procédure civile Français

Ouvrages Généraux

- ✓ « Procédure civile », Cédric Tahri
- ✓ « Procédure civile », Blandine Rolland Édition 2 - 2007.

Articles

- ✓ « Réflexions sur le décret 2001-1151 du 31 décembre 2001 modifiant le Code de procédure Civile », Professeur Ndiaw Diouf, Amady BA et Ibrahima Samb.
- ✓ « Les Principes directeurs du procès civil » Ndiaw Diouf Professeur Agrégé des Facultés des Sciences Juridiques et Politiques, Session de formation sur la « mise en état et le référé » du 27 novembre au 1^{er} décembre 2006.
- ✓ « Procédure civile: droit interne et droit communautaire », FERRAND Frédérique, GUINCHARD Serge, Dalloz, 1449 pages, 28^{ème} édition, Paris, 2006, Paris
- ✓ « Réflexions sur l'instruction du procès civil » RTD civil 1971, Raymond Martin Docteur en droit, ancien Avoué, Avocat au barreau de Nice,

✓ « Les domaines de compétence exclusive du Juge de la Mise en Etat près le Tribunal de Grande Instance – problématiques de compétence », Martine BARBERON - Emmanuel RASKIN, Co-présidents de la Commission Nationale de Procédure de l'ACE, Réunion de la Commission Procédure ACE du 15/01/2009. www.avocats-conseils.org

✓ « Le juge de la mise en état : problématiques de compétence exclusive », Emmanuel RASKIN. Avocat au Barreau de Paris. www.avocats-conseils.org

✓ « Les nouvelles compétences du Juge de la mise en état : pour une meilleure administration de la justice ? » Par Marine Verger.

www.larevue.hammonds.fr

Autres publications et communications

✓ Etude du Service de documentation et d'études sur le décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 relatif à la procédure civile, à certaines procédures d'exécution et à la procédure de changement de nom, www.courdecassation.fr

✓ « Rapport provisoire de la conférence des Présidents pour l'amélioration de la justice commerciale », SALY-Le LAMANTIN BEACH du 29 au 30 mai 2009

✓ « la mise en état et l'impératif de célérité des procédures », conférence des Présidents pour l'amélioration de la justice commerciale qui s'est tenue à SALY-Le LAMANTIN BEACH du 29 au 30 mai 2009

✓ **Jurisprudences**, cf. note bas de page

✓ **www.dictionnaire-juridique.com**

✓

Table des matières

Abréviations	1
Sommaire	2
Conclusion.....	2
Introduction	3
Titre I : La mise en état des affaires civiles	5
Chapitre I : Le déroulement de la mise en état	6
Section I: La saisine du juge de la mise en état	6
Section II : Les pouvoirs du juge de la mise en état.....	9
Paragraphe I : Un pouvoir d’instruction du litige	9
Paragraphe II : Le pouvoir de conciliation	13
Paragraphe III : Un pouvoir d’administration judiciaire.....	15
Paragraphe IV : Les pouvoirs juridictionnels	16
Section III : La soumission du JME aux principes directeurs du procès civil.....	2
0	
Section IV : La fin de l’instruction	22
Paragraphe I : La fin de l’instruction avec renvoi devant la formation collégiale	23
Paragraphe II : La fin de l’instruction sans renvoi devant la formation collégiale	26
Chapitre II Les décisions du juge de la mise en état.....	27
Section I : Caractéristiques des décisions.....	27
Paragraphe I : Nature et forme des décisions.....	27
Paragraphe II : Autorité des décisions rendues par le Juge de la mise en état.....	29
Section II les recours contre les décisions du juge de la mise en état	31
Paragraphe I : les décisions susceptibles de recours	31
Paragraphe II : Les voies de recours	33

Deuxième Partie : L’instruction des affaires civiles à l’épreuve de la pratique.....	35
Chapitre I : Les difficultés liées à une bonne instruction	36
Section : Les obstacles tenant aux intervenants	36
Paragraphe I : Les obstacles tenant aux juges	36
A- Le défaut de spécialisation des juges	36
B - Révocation injustifiée des ordonnances de clôture	38
Paragraphe II : Obstacles liées aux parties et au personnel du greffe	39
A-Ralentissement de la procédure par les parties	40
B- Manque de formation du personnel de l’enrôlement	41
Section II : Les difficultés juridiques et matérielles.....	42
Paragraphe I: La question relative à l’interprétation des textes	42
A- L’extension des compétences du JME aux fins de non recevoir.....	42
B- La solution à retenir	43
Paragraphe II : Les difficultés matérielles.....	46
A- La surcharge des rôles.....	46
B- Le manque de moyens	47
Chapitre II : Les solutions à apporter.....	49
Section I : La spécialisation du JME.....	49
Section II : L’utilisation effective par le JME de ses pouvoirs	51
Section IV : L’harmonisation des pratiques	53
Conclusion.....	55
Bibliographie.....	57
Table des matières.....	59