



## Commentaire

### Décision n° 2020-866 QPC du 19 novembre 2020

*Société Getzner France*

*(Procédure civile sans audience dans un contexte d'urgence sanitaire)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 25 septembre 2020 par la Cour de cassation (deuxième chambre civile, arrêt n° 1138 du 24 septembre 2020) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par la société Getzner France, portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 8 de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété.

Dans sa décision n° 2020-866 QPC du 19 novembre 2020, le Conseil constitutionnel a déclaré conformes à la Constitution les mots « *À l'exception des procédures en référé, des procédures accélérées au fond et des procédures dans lesquelles le juge doit statuer dans un délai déterminé* » figurant à la première phrase du deuxième alinéa de cet article 8, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance n° 2020-595 du 20 mai 2020 modifiant l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété.

#### **I. – Les dispositions contestées**

##### **A. – Historique et objet des dispositions contestées**

Par la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, le législateur a autorisé le Gouvernement à prendre par ordonnance de l'article 38 de la Constitution une série de mesures d'urgence et d'adaptation à la lutte contre l'épidémie de covid-19.

En application de l'article 11 de cette loi, le Gouvernement a, en particulier, reçu une habilitation à adapter « *aux seules fins de limiter la propagation de l'épidémie de covid-19 parmi les personnes participant à la conduite et au déroulement des instances, les règles relatives à la compétence territoriale et aux formations de*

*jugement des juridictions de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire ainsi que les règles relatives aux délais de procédure et de jugement, à la publicité des audiences et à leur tenue, au recours à la visioconférence devant ces juridictions et aux modalités de saisine de la juridiction et d'organisation du contradictoire devant les juridictions » (c du 2° du paragraphe I).*

L'exposé des motifs du projet de loi précise que ces adaptations ont « *en particulier pour objet de limiter les contacts entre les justiciables et les personnels judiciaires, tout en assurant la continuité du service public de la justice* ».

Conformément au premier alinéa du paragraphe I de l'article 11, le Gouvernement était autorisé à adopter des ordonnances, dans le cadre de l'habilitation ainsi accordée, dans un délai de trois mois à compter de la publication de la loi du 23 mars 2020, soit jusqu'au 24 juin 2020.

C'est sur ce fondement qu'a été adoptée l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 précitée. Celle-ci s'applique aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale, et ceci pendant la période comprise entre le 12 mars 2020 et l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire déclaré dans les conditions de l'article 4 de la loi du 23 mars 2020 précitée. Cet état d'urgence, après prorogation, a cessé le 10 juillet 2020<sup>1</sup>. L'ordonnance s'est donc appliquée entre le 12 mars et le 10 août 2020.

S'agissant des juridictions en cause, la circulaire de présentation de l'ordonnance du 25 mars 2020 précise que « *sauf disposition contraire de l'ordonnance, elle s'applique en première instance, en appel et en cassation. Toutes les juridictions de première instance de l'ordre judiciaire sont concernées, c'est-à-dire également les tribunaux de commerce, les conseils de prud'hommes et les tribunaux paritaires des baux ruraux* »<sup>2</sup>. La circulaire ajoute que « *seule la matière pénale étant exclue du champ de l'ordonnance, celle-ci s'applique à toute la matière civile, commerciale, sociale, fiscale mais aussi en matière disciplinaire* ».

Cette ordonnance comporte un ensemble de mesures qui doivent permettre aux

---

<sup>1</sup> L'article 4 de la loi du 23 mars 2020 a d'emblée procédé à la déclaration de l'état d'urgence sanitaire, sur l'ensemble du territoire national, pour une durée de deux mois à compter de l'entrée en vigueur de la loi, soit jusqu'au 23 mai 2020 en raison de son entrée en vigueur immédiate prévue par l'article 22. L'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions a ensuite prévu que « *l'état d'urgence sanitaire déclaré par l'article 4 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 est prorogé jusqu'au 10 juillet 2020 inclus* ».

<sup>2</sup> Circulaire du 26 mars 2020 de présentation de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété.

juridictions de l'ordre judiciaire de s'adapter aux difficultés et risques résultant de l'épidémie de covid-19. Parmi ces mesures figure la faculté pour le juge ou le président de la formation de jugement de statuer sans audience, dans les conditions prévues à l'article 8 de l'ordonnance (objet de la QPC), lequel, selon la circulaire précitée, procède à « *une extension de la procédure sans audience qui, en droit commun, est subordonnée à l'accord de toutes les parties à la procédure* ».

En droit commun, en effet, une procédure sans audience en matière civile a été instaurée par la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, qui a introduit l'article L. 212-5-1 au sein du code de l'organisation judiciaire. Dans sa rédaction en vigueur<sup>3</sup>, cet article prévoit que, devant le tribunal judiciaire, « *la procédure peut, à l'initiative des parties lorsqu'elles en sont expressément d'accord, se dérouler sans audience* » et précise : « *En ce cas, elle est exclusivement écrite* ». Le tribunal peut cependant décider de tenir une audience s'il estime qu'il n'est pas possible de rendre une décision au regard des preuves écrites ou si l'une des parties en fait la demande. L'accord des parties à la dispense d'audience est donc systématiquement requis<sup>4</sup>.

La loi du 23 mars 2019 a également créé au sein du code de l'organisation judiciaire un article L. 212-5-2, relatif aux oppositions aux ordonnances portant injonction de payer qui peuvent, à l'initiative des parties et lorsqu'elles en sont expressément d'accord, être traitées dans le cadre d'une procédure dématérialisée qui se déroule en principe sans audience. Dans le cadre de cette procédure, le principe est à nouveau que l'audience ne peut être écartée qu'à l'initiative et avec l'accord exprès des parties. Toutefois, contrairement à ce qui est prévu par l'article L. 212-5-1, dans l'hypothèse où une partie demanderait la tenue d'une audience après avoir accepté, dans un premier temps, le recours à une procédure écrite, il est prévu que « *Le tribunal peut, par décision spécialement motivée, rejeter cette demande s'il estime que, compte tenu des circonstances de l'espèce, une audience n'est pas nécessaire pour garantir le déroulement équitable de la procédure* ». Le principe demeure néanmoins celui de l'initiative et du consentement, au moins initial, des parties à l'application d'une procédure sans audience.

C'est à ce principe que déroge l'article 8 de l'ordonnance du 25 mars 2020. Dans sa rédaction initiale, il comportait deux alinéas ainsi rédigés :

---

<sup>3</sup> Qui ne diffère de la rédaction initiale que du fait du remplacement du tribunal de grande instance par le tribunal judiciaire. Sur cette disposition, contrôlée par le Conseil constitutionnel, voir *infra* II.C.1.

<sup>4</sup> Le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile a précisé les conditions d'application de cette dispense d'audience devant le tribunal judiciaire. Voir les articles 752, 753, 757, 764, 778, 799, 828 et 829 du code de procédure civile.

*« Lorsque la représentation est obligatoire ou que les parties sont assistées ou représentées par un avocat, le juge ou le président de la formation de jugement peut décider que la procédure se déroule selon la procédure sans audience. Il en informe les parties par tout moyen<sup>5</sup>.*

*« À l'exception des procédures en référé, des procédures accélérées au fond et des procédures dans lesquelles le juge doit statuer dans un délai déterminé, les parties disposent d'un délai de quinze jours pour s'opposer à la procédure sans audience. À défaut d'opposition, la procédure est exclusivement écrite. La communication entre les parties est faite par notification entre avocats. Il en est justifié dans les délais impartis par le juge ».*

L'article 8 a ensuite été modifié par l'ordonnance n° 2020-595 du 20 mai 2020 précitée afin, selon les termes du rapport au Président de la République, *« de faciliter la reprise de l'activité juridictionnelle malgré les mesures d'urgence sanitaire prises pour ralentir la propagation du virus covid-19 ».*

À cette fin, elle a précisé, au premier alinéa de l'article 8, que la décision de recourir à la procédure sans audience peut intervenir *« à tout moment de la procédure ».*

Elle a par ailleurs ajouté un troisième alinéa qui exclut la possibilité pour le juge des libertés et de la détention d'imposer la procédure sans audience en matière de soins psychiatriques sans consentement (en prévoyant que la personne hospitalisée peut à tout moment demander à être entendue), et un quatrième alinéa, qui précise que l'article 8 s'applique aux affaires dans lesquelles la mise en délibéré est annoncée pendant la période, déjà évoquée, de l'état d'urgence sanitaire ou dans le mois suivant sa cessation.

Ces dispositions, qui concernent donc les procédures relevant de l'ordre judiciaire, à l'exclusion des procédures pénales, ont pour objet d'autoriser le juge ou le président de la formation de jugement à statuer sans audience *« lorsque la représentation est obligatoire ou que les parties sont assistées ou représentées par un avocat »* (premier alinéa).

Ces dispositions sont ainsi applicables à l'ensemble des procédures pour lesquelles le ministère d'avocat est obligatoire, ce qui est en principe le cas devant le tribunal

---

<sup>5</sup> Le texte initial de l'ordonnance indiquait *« Elle en informe... »*, mais le pronom *« Elle »* a été remplacé par le pronom *« Il »* par un rectificatif publié dans le *Journal officiel* du 28 mars 2020.

judiciaire<sup>6</sup>, le tribunal de commerce<sup>7</sup>, les cours d'appel<sup>8</sup> et la Cour de cassation<sup>9</sup>. Seules les procédures relevant de la compétence du conseil de prud'hommes ne requièrent pas en principe la constitution d'avocat<sup>10</sup>. En outre, par dérogation au principe du caractère obligatoire du ministère d'avocat en appel, pour le contentieux prud'homal, la représentation peut être assurée, comme en première instance, par un défenseur syndical<sup>11</sup>. Par ailleurs, lorsque le ministère d'avocat n'est pas obligatoire, les parties ont toujours la possibilité de se faire représenter ou assister par un avocat, devant le tribunal de commerce<sup>12</sup> ou le tribunal judiciaire<sup>13</sup> : les dispositions contestées sont alors également applicables.

Lorsqu'il décide de ne pas tenir d'audience, le juge en informe les parties « *par tout moyen* ». La circulaire du 26 mars 2000 précitée souligne que « *les parties étant toutes nécessairement assistées ou représentées par un avocat, l'information aux parties est délivrée par ces derniers* ». Les parties disposent, en principe, d'un délai de quinze jours pour s'opposer à la décision prise par la juridiction de statuer sans audience.

Toutefois, par exception, cette décision s'impose aux parties dans trois types de procédures.

Il s'agit, en premier lieu, des procédures en référé. Sont ainsi visés les référés devant le tribunal judiciaire, mais aussi devant le tribunal de commerce ou le conseil de prud'hommes.

C'est aussi le cas, en deuxième lieu, des procédures accélérées au fond. Celles-ci, auparavant dénommées « *en la forme des référés* », obéissent au même formalisme et à la même exigence de rapidité qu'un référé mais conduisent le juge à se prononcer sur le fond du litige<sup>14</sup>. La procédure accélérée au fond de droit commun<sup>15</sup> est décrite

---

<sup>6</sup> L'article 760 du code de procédure civile prévoit que « *les parties sont, sauf disposition contraire, tenues de constituer avocat devant le tribunal judiciaire* ». L'article 761 du même code prévoit plusieurs exceptions, notamment lorsque la demande porte sur un montant inférieur ou égal à 10 000 euros.

<sup>7</sup> Article 853 du code de procédure civile.

<sup>8</sup> Premier alinéa de l'article 899 du code de procédure civile.

<sup>9</sup> Premier alinéa de l'article 973 du code de procédure civile.

<sup>10</sup> Article L. 1453-1 A du code du travail.

<sup>11</sup> Premier alinéa de l'article L. 1453-4 du code du travail.

<sup>12</sup> Quatrième alinéa de l'article 853 du code de procédure civile.

<sup>13</sup> Article 762 du code de procédure civile.

<sup>14</sup> Procédures mises en place par l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019 prise en application de l'article 28 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice et par le décret n° 2019-1419 du 20 décembre 2019 relatif à la procédure accélérée au fond devant les juridictions judiciaires.

<sup>15</sup> D'autres dispositions définissent des procédures spécifiques, notamment devant le conseil de prud'hommes (article R. 1455-12 du code du travail).

à l'article 481-1 du code de procédure civile, qui prévoit qu'elle a un caractère oral.

En dernier lieu, peuvent également faire l'objet d'une dispense d'audience, sans l'accord des parties, les procédures dans lesquelles le juge doit statuer dans un délai déterminé. Tel est le cas par exemple des procédures relevant de la compétence non répressive du juge des libertés et de la détention, des ordonnances de protection en matière familiale, du contentieux des funérailles ou encore des mesures d'assistance éducative prises en urgence.

Chaque fois que la procédure sans audience est mise en œuvre, soit qu'il n'y a pas eu d'opposition, soit qu'il ne pouvait pas y en avoir, la procédure est exclusivement écrite et la communication entre les parties est faite par notifications entre avocats. Les parties peuvent alors échanger leurs écritures et leurs pièces par tout moyen, conformément à l'article 6 de l'ordonnance du 25 mars 2020, qui déroge aux dispositions du code de procédure civile imposant aux parties d'échanger entre elles par lettre recommandée avec avis de réception.

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

Dans une affaire de concurrence déloyale et de parasitisme impliquant notamment la société Getzner France, la société Gerb avait demandé au juge des référés du tribunal de commerce de Saint-Nazaire, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile<sup>16</sup>, la désignation d'un huissier de justice chargé de procéder à des constats. Par une ordonnance du 26 février 2020, le juge des référés avait fait droit à cette demande.

À la suite de la réalisation des constats d'huissier, la société Gerb avait demandé au président du même tribunal l'autorisation d'assigner en référé d'heure à heure les personnes impliquées dans cette affaire. Le juge des référés avait également fait droit à cette demande par une ordonnance du 6 mai 2020 sur le fondement de laquelle, par actes des 7 et 11 mai 2020, la société Gerb avait assigné plusieurs sociétés, dont la société Getzner France, à la date du 15 mai 2020.

Par la même ordonnance du 6 mai 2020, le juge des référés, auprès duquel avait été formulée une demande en ce sens par la société Gerb, avait décidé, en application de l'article 8 de l'ordonnance du 25 mars 2020 précitée, de statuer sans audience et au vu des seuls dossiers déposés par les avocats.

---

<sup>16</sup> « S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé ».

C'est à cette occasion que la société Getzner France avait soulevé, le 15 mai 2020, une QPC portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 25 mars 2020.

Par ordonnance du 29 mai 2020, le juge des référés du tribunal de commerce de Saint-Nazaire avait transmis cette question à la Cour de cassation qui, par l'arrêt du 24 septembre 2020 précité, l'avait renvoyée au Conseil constitutionnel au motif qu'« *est sérieuse la question de savoir si l'article 8 précité, qui instaure une procédure sans audience, sans qu'aucune possibilité ne soit prévue pour les parties, dans les litiges spécifiques répondant à une condition d'urgence et qui donnent lieu, dans la plupart des cas, à des décisions exécutoires de plein droit, de s'opposer à la décision du juge, au surplus dispensée de motivation spécifique, d'organiser une telle procédure, est conforme aux droits garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 au regard des considérations précitées* ».

## **II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées**

### **A. – La version des dispositions renvoyées, les griefs de la société requérante et la délimitation du champ de la QPC**

\* L'arrêt de renvoi de la Cour de cassation ne déterminait pas la version de l'article 8 renvoyée au Conseil constitutionnel. C'est donc à ce dernier qu'il revenait de déterminer la version des dispositions applicable au litige et sur laquelle il devait se prononcer. Dans la décision commentée, il a ainsi jugé qu'il était saisi de l'article 8 de l'ordonnance du 25 mars 2020 dans sa rédaction résultant de l'ordonnance du 20 mai 2020 précitée (paragr. 1).

\* La société requérante reprochait à ces dispositions de permettre au juge, dans certains contentieux civils, d'imposer aux parties une procédure sans audience. Il en résultait selon elle une méconnaissance du droit à un procès équitable garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Pour les mêmes motifs, ces dispositions méconnaissaient également, selon elle, l'article 55 de la Constitution dans la mesure où cette procédure sans audience contreviendrait aux principes consacrés par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

\* Au regard de ces griefs, le Conseil constitutionnel a jugé que la QPC portait uniquement sur les mots « *À l'exception des procédures en référé, des procédures accélérées au fond et des procédures dans lesquelles le juge doit statuer dans un*

*délai déterminé* » figurant à la première phrase du deuxième alinéa de l'article 8 de l'ordonnance du 25 mars 2020 (paragr. 4).

## **B. – La compétence du Conseil constitutionnel pour se prononcer sur des dispositions issues d'une ordonnance non ratifiée**

\* Les dispositions contestées par la société requérante étaient issues d'une ordonnance prise sur le fondement de l'article 38 de la Constitution qui n'avait pas fait l'objet d'une ratification par le Parlement.

Alors que, dans sa décision n° 2011-219 QPC du 10 février 2012, le Conseil constitutionnel avait considéré que des telles dispositions « *ne revêtent pas le caractère de dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution* » et qu'il n'y avait donc pas lieu d'en connaître<sup>17</sup>, sa jurisprudence relative à la recevabilité des QPC à l'encontre de telles dispositions a récemment évolué.

En effet, depuis la décision n° 2020-843 QPC du 28 mai 2020, le Conseil juge que, conformément au dernier alinéa de l'article 38 de la Constitution, une fois expiré le délai d'habilitation consenti au Gouvernement, les ordonnances non ratifiées « *ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif* » et en déduit qu'elles « *doivent être regardées comme des dispositions législatives* »<sup>18</sup>. Dans cette décision, il a, par conséquent, accepté de considérer comme une garantie légale, au sens de l'article 7 de la Charte de l'environnement, une disposition issue d'une ordonnance non ratifiée.

Saisi de dispositions d'une loi d'habilitation à légiférer par ordonnance, le Conseil a réitéré sa position dans la décision n° 2020-851/852 QPC du 3 juillet 2020, en précisant que si « *les dispositions d'une ordonnance acquièrent valeur législative à compter de sa signature lorsqu'elles ont été ratifiées par le législateur, elles doivent être regardées, dès l'expiration du délai de l'habilitation et dans les matières qui sont du domaine législatif, comme des dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution* ». Il en a déduit que « *Leur conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit ne peut donc être contestée que par une question prioritaire de constitutionnalité* »<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Décision n° 2011-219 QPC du 10 février 2012, *M. Patrick É. (Non lieu : ordonnance non ratifiée et dispositions législatives non entrées en vigueur)*, cons. 3.

<sup>18</sup> Décision n° 2020-843 QPC du 28 mai 2020, *Force 5 (Autorisation d'exploiter une installation de production d'électricité)*, paragr. 11.

<sup>19</sup> Décision n° 2020-851/852 QPC du 3 juillet 2020, *M. Sofiane A. et autre (Habilitation à prolonger la durée des détentions provisoires dans un contexte d'urgence sanitaire)*, paragr. 11.



La décision commentée est donc la première par laquelle le Conseil constitutionnel s'est prononcé, en application de cette nouvelle jurisprudence, sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions issues d'une ordonnance non ratifiée.

Le Conseil y rappelle d'abord le principe dégagé par ses décisions du 28 mai 2020 et du 3 juillet 2020 précitées en énonçant : « *Si les dispositions d'une ordonnance adoptée selon la procédure prévue à l'article 38 de la Constitution acquièrent valeur législative à compter de sa signature lorsqu'elles ont été ratifiées par le législateur, elles doivent être regardées, dès l'expiration du délai fixé par la loi d'habilitation autorisant le Gouvernement à prendre des ordonnances et dans les matières qui sont du domaine législatif, comme des dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution. Leur conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit peut donc être contestée par une question prioritaire de constitutionnalité* » (paragr. 8).

La dernière phrase de cet énoncé (« *peut [...] être contestée par...* ») se distingue légèrement de la formulation retenue dans la décision n° 2020-851/852 QPC précitée (« *ne peut [...] être contestée que par...* »), en ce qu'elle ne restreint pas à l'hypothèse d'une QPC la possibilité de contester la constitutionnalité de dispositions issues d'une ordonnance non ratifiée. Cette évolution rédactionnelle a uniquement pour objet de préciser que la constitutionnalité de telles dispositions pourrait être contestée dans le cadre du contrôle *a priori* exercé par le Conseil constitutionnel sur le fondement de l'article 61 de la Constitution, dans le cas d'une application de sa jurisprudence résultant de la décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985 relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie, qui permet au Conseil de contrôler des dispositions législatives en vigueur (qui résulteraient, ici, d'une ordonnance non ratifiée) à l'occasion du contrôle d'une loi qui les modifie, les complète ou affecte leur domaine<sup>20</sup>.

\* Deux conditions doivent être réunies pour que le Conseil constitutionnel puisse se prononcer en QPC sur des dispositions issues d'une ordonnance non ratifiée.

D'une part, le délai d'habilitation du Gouvernement pour adopter par ordonnance les mesures relevant du domaine de la loi doit avoir expiré (date à partir de laquelle l'ordonnance ne peut plus être modifiée par le pouvoir exécutif). Dans la décision commentée, le Conseil a ainsi constaté que « *le premier alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 23 mars 2020 [...], sur le fondement duquel a été adoptée*

---

<sup>20</sup> Décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985, *Loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances*, cons. 10.

*l'ordonnance du 25 mars 2020 dont sont issues les dispositions contestées, habilitait le Gouvernement, en application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des ordonnances dans un délai de trois mois à compter de la publication de cette loi. Cette publication étant intervenue le 24 mars 2020, le délai de l'habilitation a expiré le 24 juin 2020 » (paragr. 9).*

D'autre part, les dispositions en cause doivent matériellement relever du domaine législatif<sup>21</sup>. À cet égard, le Conseil constitutionnel, après avoir rappelé que « *les dispositions contestées permettent d'imposer une procédure juridictionnelle sans audience aux parties à certaines instances civiles répondant à une condition d'urgence* », a jugé que, « *Si elles relèvent du domaine de la procédure civile, ces dispositions mettent également en cause des règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, qui relèvent de la loi en vertu de l'article 34 de la Constitution* » (paragr. 10).

Ainsi, sans remettre en cause la compétence de principe du pouvoir réglementaire pour définir les règles de procédure civile, le Conseil constitutionnel juge, conformément à une approche habituelle, que des dispositions relèvent du domaine législatif chaque fois que sont en cause des règles ou des principes fondamentaux placés dans le domaine de la loi par l'article 34 de la Constitution, ce qui est notamment le cas des « *garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques* ».

Dès lors que les dispositions contestées portaient sur un objet relevant du domaine législatif, elles ne pouvaient plus être modifiées que par le législateur dès le lendemain de l'expiration du délai de l'habilitation, intervenue le 24 juin 2020. Le Conseil a donc jugé que « *les dispositions contestées doivent, à compter du 25 juin 2020, être regardées comme des dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution* » et qu'elles pouvaient faire l'objet d'une QPC (paragr. 11).

---

<sup>21</sup> C'est en principe tout l'intérêt de recourir à une ordonnance, mais il arrive que le Gouvernement, par commodité, y ajoute des dispositions matériellement réglementaires.

## C. – L'examen des griefs tirés de la méconnaissance du droit à un procès équitable et des droits de la défense<sup>22</sup>

### 1. – La jurisprudence du Conseil constitutionnel

\* Le Conseil constitutionnel fonde sur la garantie des droits mentionnée à l'article 16 de la Déclaration de 1789 le droit à un recours juridictionnel effectif<sup>23</sup> et un ensemble de droits processuels. Sont en particulier protégés le principe des droits de la défense<sup>24</sup>, qui a pour corollaire le principe du contradictoire<sup>25</sup>, et le droit à un procès équitable<sup>26</sup>.

Ainsi, le Conseil considère « *qu'il appartient au législateur [...] d'assurer la mise en œuvre de l'objectif constitutionnel de bonne administration de la justice sans méconnaître* » ces exigences<sup>27</sup> et, en cas d'atteinte portée à ces dernières, s'assure que la conciliation opérée par le législateur n'est pas déséquilibrée en tenant compte des garanties prévues pour assurer le respect des droits des parties.

\* Le Conseil a déjà été amené à se prononcer sur la constitutionnalité de dispositions excluant la tenue d'une audience juridictionnelle ou en aménageant les modalités.

– Ainsi, en matière pénale, il a consacré une double exigence constitutionnelle : d'une part, une audience doit avoir lieu et, d'autre part, cette audience doit, sauf exception, être publique.

En effet, dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, il a d'abord jugé qu'il résulte de la combinaison des articles 6, 8, 9 et 16 de la Déclaration de 1789 que le jugement d'une affaire pénale pouvant conduire à une privation de liberté doit, sauf circonstances particulières nécessitant le huis clos, faire l'objet d'une audience publique<sup>28</sup>.

Puis, par sa décision n° 2017-645 QPC du 21 juillet 2017, il a élargi la portée de ce

---

<sup>22</sup> Le grief tiré de la méconnaissance des droits de la défense avait été soulevé par les intervenants à la procédure.

<sup>23</sup> Par exemple : décision n° 2019-788 QPC du 7 juin 2019, *Mme Lara A. (Absence de recours juridictionnel à l'encontre de la décision de placement d'animaux vivants prise par le procureur de la République)*, paragr. 6.

<sup>24</sup> Décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, cons. 24.

<sup>25</sup> Décisions n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, *Loi de finances pour 1985*, cons. 35 ; n° 89-268 DC du 29 décembre 1989, *Loi de finances pour 1990*, cons. 58 ; n° 2006-535 DC du 30 mars 2006 précitée, cons. 24.

<sup>26</sup> Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, cons. 11 ; décision n° 2011-168 QPC du 30 septembre 2011, *M. Samir A. (Maintien en détention lors de la correctionnalisation en cours d'instruction)*, cons. 4.

<sup>27</sup> Décision n° 2011-168 QPC du 30 septembre 2011, précitée, cons. 4.

<sup>28</sup> Décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, cons. 117.

principe, en l'étendant au jugement de toute affaire pénale, qu'une privation de liberté soit ou non en jeu. Il a aussi précisé les conditions dans lesquelles des exceptions sont admises : s'il peut être dérogé au principe de publicité lorsqu'existent des circonstances particulières nécessitant le huis clos, cette dérogation doit être justifiée par un motif d'intérêt général<sup>29</sup>. En l'espèce, le Conseil a validé des dispositions permettant à une victime partie civile d'obtenir, de droit, le prononcé du huis clos devant la cour d'assises pour le jugement des crimes de viol ou de tortures et actes de barbarie accompagnés d'agressions sexuelles, de traite des êtres humains ou de proxénétisme aggravé.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a jugé contraires aux droits de la défense certaines modalités de recours à la visioconférence dans le contentieux de la détention provisoire, « *eu égard à l'importance de la garantie qui s'attache à la présentation physique de l'intéressé* » devant la juridiction compétente pour connaître de la détention provisoire et en l'état des conditions dans lesquelles s'exerce le recours à ces moyens de télécommunication<sup>30</sup>.

– En dehors de la matière pénale, le Conseil constitutionnel a reconnu un principe de publicité des audiences devant les juridictions civiles et administratives.

Alors que le principe de publicité des audiences ne trouvait qu'une consécration législative aux articles L. 6 du code de justice administrative et 11-1 de la loi du 5 juillet 1972<sup>31</sup>, le Conseil l'a constitutionnellement consacré dans la décision n° 2019-778 DC du 21 mars 2019, relative à la loi de programmation pour la justice :

*« Selon l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi est "la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse". Son article 16 dispose : "Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution". Il en résulte le principe de publicité des audiences devant les juridictions civiles et administratives. Il est loisible au législateur d'apporter à ce principe des limitations liées à des exigences constitutionnelles, justifiées par l'intérêt général ou tenant à la nature de l'instance*

---

<sup>29</sup> Décision n° 2017-645 QPC du 21 juillet 2017, *M. Gérard B. (Huis clos de droit à la demande de la victime partie civile pour le jugement de certains crimes)*, paragr. 4 : « *il résulte de la combinaison des articles 6, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que le jugement d'une affaire pénale doit faire l'objet d'une audience publique sauf circonstances particulières nécessitant, pour un motif d'intérêt général, le huis clos* ».

<sup>30</sup> Décisions n° 2019-778 DC du 21 mars 2019, *Loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice*, paragr. 234, n° 2019-802 QPC du 20 septembre 2019, *M. Abdelnour B. (Utilisation de la visioconférence sans accord du détenu dans le cadre d'audiences relatives au contentieux de la détention provisoire)*, paragr. 13 et n° 2020-836 QPC du 30 avril 2020, *M. Maxime O. (Utilisation de la visioconférence sans accord du détenu dans le cadre d'audiences relatives au contentieux de la détention provisoire II)*, paragr. 10.

<sup>31</sup> Loi n° 72-626 du 5 juillet 1972 instituant un juge de l'exécution et relative à la réforme de la procédure civile.

*ou aux spécificités de la procédure, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi »<sup>32</sup>.*

Alors qu'en matière pénale, l'exigence constitutionnelle résulte des articles 6, 8, 9 et 16 de la Déclaration de 1789, ce sont les seuls articles 6 et 16 qui fondent la publicité des audiences en matière civile et administrative : le premier proclame l'égalité devant la loi, le second la garantie des droits, qui inclut notamment le droit à un procès équitable, tandis que la combinaison de ces deux mêmes normes de référence fonde le principe d'égalité devant la justice.

La formulation retenue par le Conseil permet au législateur d'apporter des exceptions au principe de publicité des audiences. Ces limitations peuvent être liées à des exigences constitutionnelles, justifiées par l'intérêt général ou tenir à la nature de l'instance ou aux spécificités de la procédure. Elles ne doivent cependant pas porter au principe de publicité une atteinte qui serait disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi.

Dans cette décision, le Conseil devait se prononcer sur des dispositions qui prévoyaient différentes dérogations à la publicité des débats et du prononcé des jugements en matière civile.

L'une d'entre elles visait à assurer le respect du secret des affaires en prévoyant que les débats ont lieu en chambre du conseil et que les jugements ne sont pas prononcés publiquement dans les matières mettant en cause ce secret. Le Conseil a jugé que les dispositions en cause ne méconnaissaient pas le principe de publicité des débats après avoir constaté qu'elles s'appliquaient, non pas de plein droit, mais seulement si le juge, d'office ou à la demande d'une partie ou d'un tiers, considère que la protection du secret des affaires ne peut être assurée autrement et sans préjudice de l'exercice des droits de la défense<sup>33</sup>.

Dans les trois autres domaines énumérés par le législateur – c'est-à-dire en matière gracieuse et dans les matières, à déterminer par décret, relatives à l'état et à la capacité des personnes ou intéressant la vie privée –, il était prévu que les débats aient nécessairement lieu en chambre du conseil et que les jugements ne soient pas prononcés publiquement, sans que le juge ne dispose d'un pouvoir d'appréciation sur l'un ou l'autre de ces points. Pour autant, le Conseil constitutionnel a jugé qu'il n'en résultait, « *compte tenu de la nature des matières en cause ou des enjeux particuliers qu'elles présentent au regard de l'intimité et de la vie privée des personnes* », aucune

---

<sup>32</sup> Décision n° 2019-778 DC précitée, paragr. 102.

<sup>33</sup> *Ibidem*, paragr. 103.

méconnaissance du principe de publicité des audiences : ces exceptions correspondent aux limitations admises par la formulation de principe évoquée plus haut<sup>34</sup>.

Toutefois, si le Conseil a consacré un principe de publicité des audiences en matière civile, il n'en a pas déduit un principe de la tenue même d'une audience.

En effet, c'est sans l'examiner au regard du principe de publicité des débats pourtant invoqué et qu'il consacra plus loin, dans la même décision n° 2019-778 DC du 21 mars 2019, que le Conseil s'est prononcé sur l'article L. 212-5-1 du code de l'organisation judiciaire qui prévoit que, devant le tribunal de grande instance, la procédure peut, à l'initiative des parties lorsqu'elles en sont expressément d'accord, se dérouler sans audience, et sur l'article L. 212-5-2 du même code, qui instaure une procédure dématérialisée et en principe sans audience pour traiter les oppositions aux ordonnances portant injonction de payer statuant sur une demande initiale n'excédant pas un certain montant et les demandes formées devant le tribunal de grande instance en paiement d'une somme n'excédant pas ce montant.

Les requérants soutenaient que ces dispositions méconnaissaient le principe de publicité des débats et la garantie des droits protégée par l'article 16 de la Déclaration de 1789, notamment le droit à un recours juridictionnel effectif, le droit à un procès équitable et les droits de la défense. Le Conseil a écarté ces griefs en jugeant :

*« En premier lieu, la procédure écrite et, en principe, sans audience, prévue à l'article L. 212-5-1 du code de l'organisation judiciaire, ne peut être mise en œuvre qu'à l'initiative des parties et à la condition qu'elles en soient alors expressément d'accord.*

*« En second lieu, le recours à la procédure dématérialisée et, en principe, sans audience, prévue à l'article L. 212-5-2 du même code pour traiter notamment des oppositions aux injonctions de payer, qui n'est applicable qu'en cas d'opposition ou de demande en paiement relatifs à des litiges portant sur des sommes n'excédant pas un montant défini par voie réglementaire, est pareillement subordonné à l'initiative et à l'accord des parties. Le tribunal peut également décider de tenir une audience s'il estime qu'il n'est pas possible de rendre une décision au regard des preuves écrites ou si l'une des parties en fait la demande. Cette dernière ne peut être rejetée que par une décision spécialement motivée, si le tribunal estime que, compte tenu*

---

<sup>34</sup> *Ibid.*, paragr. 104.

*des circonstances de l'espèce, une audience n'est pas nécessaire pour garantir le déroulement équitable de la procédure.*

*« Il résulte de tout ce qui précède que le grief tiré de la méconnaissance des exigences constitutionnelles résultant de l'article 16 de la Déclaration de 1789 doit être écarté »<sup>35</sup>.*

## **2. – L'application à l'espèce**

\* Dans la décision commentée, le Conseil a, en premier lieu, répondu au grief tiré de la méconnaissance des droits de la défense et du droit à un procès équitable.

À cette fin, après avoir rappelé que le respect de tels droits est garanti par l'article 16 de la Déclaration de 1789 (paragr. 12), il a décrit l'objet des dispositions contestées, qui permettaient, pendant l'état d'urgence sanitaire déclaré par la loi du 23 mars 2020 et pendant un mois après la fin de celui-ci, au juge ou au président d'une formation de jugement d'une juridiction judiciaire statuant en matière non pénale d'imposer aux parties une instance sans audience dans les procédures en référé, les procédures accélérées au fond et celles dans lesquelles le juge doit statuer dans un délai déterminé (paragr. 13).

– Tout d'abord, le Conseil devait se prononcer sur la question de savoir si l'absence d'audience devant les juridictions judiciaires statuant en matière civile, sociale et commerciale pouvait, par elle-même, avoir une incidence sur les droits de la défense et le droit à un procès équitable.

Il a répondu de manière positive à cette question en jugeant, dans une formule inédite, que *« l'organisation d'une audience devant ces juridictions est une garantie légale des exigences constitutionnelles des droits de la défense et du droit à un procès équitable »* (paragr. 14).

Si, dans sa décision n° 2019-778 DC du 21 mars 2019 précitée, le Conseil avait implicitement admis qu'une dispense d'audience en matière civile était susceptible d'affecter les droits des parties protégés par l'article 16 de la Déclaration de 1789, la décision commentée, en mentionnant expressément les droits de la défense (lesquels incluent le principe du contradictoire) et le droit à un procès équitable, identifie plus particulièrement les droits que l'absence d'audience juridictionnelle met en cause.

---

<sup>35</sup> Décision n° 2019-778 DC précitée, paragr. 65 à 67.

En outre, la décision commentée reconnaît pour la première fois à l'organisation d'une audience juridictionnelle en matière civile le caractère de « *garantie légale* » de ces droits constitutionnels. Elle renforce donc la protection accordée à ce moyen, pour le justiciable, de défendre sa cause et de bénéficier d'une procédure équitable. Elle étend ainsi le champ de compétence du législateur dans un domaine – la procédure civile – qui relève en principe du pouvoir réglementaire (comme rappelé plus haut dans la décision, au paragraphe 10 déjà évoqué). Cette dernière évolution peut être rapprochée de celle résultant, à propos du principe de publicité des audiences, de la décision n° 2019-778 DC précitée qui reconnaît au législateur la compétence pour apporter des limitations à ce principe de publicité<sup>36</sup>.

Après quoi, dans la décision commentée, le Conseil a rappelé, conformément à sa jurisprudence habituelle, que s'« *il est loisible au législateur, dans le domaine qui lui est réservé par l'article 34 de la Constitution, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions [...], l'exercice de ce pouvoir ne saurait aboutir à priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel* » (même paragr.).

– Ensuite, il s'est donc attaché à vérifier que la mise en œuvre de procédures juridictionnelles civiles sans audience, dans les conditions prévues par les dispositions contestées, ne conduisait pas à priver de garanties légales l'exercice des droits de la défense et du droit à un procès équitable.

Dans le cadre de cet examen, les éléments de contexte liés à la crise sanitaire exceptionnelle résultant de l'épidémie de covid-19 ont été déterminants.

Le Conseil constitutionnel a en effet souligné que « *les dispositions contestées visent à favoriser le maintien de l'activité des juridictions civiles, sociales et commerciales malgré les mesures d'urgence sanitaire prises pour lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19* » et qu'elles « *poursuivent ainsi l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et contribuent à la mise en œuvre du principe constitutionnel de continuité du fonctionnement de la justice* » (paragr. 15). Il a également relevé que « *la procédure sans audience ne s'applique qu'aux affaires pour lesquelles la mise en délibéré a été annoncée durant l'état d'urgence sanitaire déclaré par la loi du 23 mars 2020 ou pendant le mois suivant sa cessation* » (paragr. 16).

En outre, le Conseil a jugé que l'exclusion pour les parties de la possibilité de

---

<sup>36</sup> Décision n° 2019-778 DC précitée, paragr. 102.



s'opposer à la mise en œuvre d'une procédure sans audience vise « à éviter que l'opposition d'une partie à l'absence de tenue d'une audience conduise au report du jugement de l'affaire à une date éloignée, dans l'attente de meilleures conditions sanitaires » et donc à permettre « aux juridictions de statuer dans des délais compatibles avec la célérité qu'exigent les procédures d'urgence en cause » (paragr. 17).

Par ailleurs, le Conseil a également pris en compte les garanties prévues pour assurer le respect des droits des parties.

Dans ce cadre, il a d'abord relevé que « les dispositions contestées ne sont applicables que lorsque les parties doivent être représentées par un avocat ou lorsqu'elles ont choisi d'être représentées ou assistées par un avocat » et a jugé que « Cette condition garantit ainsi aux justiciables la possibilité de défendre utilement leur cause dans le cadre d'une procédure écrite » (paragr. 18).

Il a ensuite souligné que « l'article 8 de l'ordonnance du 25 mars 2020, qui prévoit que la communication entre les parties "est faite par notification entre avocats" et qu'il "en est justifié dans les délais impartis par le juge", impose de respecter une procédure écrite contradictoire » (même paragr.). La possibilité de formuler des observations orales au cours d'une audience ne constitue en effet qu'une modalité d'exercice du principe du contradictoire, dont le respect peut être assuré par des échanges écrits.

Il a enfin relevé que « les dispositions contestées se bornent à offrir une faculté au juge, à qui il appartient, en fonction des circonstances propres à chaque espèce, de s'assurer qu'une audience n'est pas nécessaire pour garantir le caractère équitable de la procédure et les droits de la défense » (même paragr.).

Au regard de l'ensemble de ces éléments, le Conseil a jugé, par une conclusion circonstanciée rappelant le caractère déterminant des éléments de contexte pris en considération, que, « compte tenu du contexte sanitaire particulier résultant de l'épidémie de covid-19 durant la période d'application des dispositions contestées, celles-ci ne privent pas de garanties légales les exigences constitutionnelles des droits de la défense et du droit à un procès équitable ». Il a dès lors écarté les griefs tirés de la méconnaissance de ces droits (paragr. 19).

\* En second lieu, le Conseil a écarté les autres griefs.

S'agissant du grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la justice,

soulevé par certains intervenants, il a jugé, d'une part, que les dispositions contestées n'instituent pas de différence de traitement entre les parties à une même procédure, dans la mesure où le demandeur et le défendeur sont « *tous deux placés dans l'impossibilité de décider de la procédure sans audience ou de s'y opposer* ». D'autre part, il a considéré que, « *loin de conférer un pouvoir discrétionnaire au juge pour décider de la tenue ou non d'une audience, ces dispositions ne lui permettent de recourir à la procédure sans audience que dans les conditions précitées, c'est-à-dire dans les instances civiles urgentes dans lesquelles le caractère équitable de la procédure et le respect des droits de la défense peuvent être assuré par des échanges exclusivement écrits entre les avocats* ». Il en a conclu que le principe d'égalité devant la justice n'avait pas été méconnu (paragr. 21).

Le Conseil constitutionnel a enfin écarté le grief tiré de la méconnaissance des stipulations de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en rappelant sa jurisprudence constante selon laquelle il ne lui appartient pas, « *lorsqu'il est saisi en application de l'article 61-1 de la Constitution, d'examiner la conformité d'une disposition législative aux stipulations d'un traité ou d'un accord international* » (paragr. 22).

En définitive, il a jugé les dispositions contestées conformes à la Constitution (paragr. 23).