

Madame la Conseillère fédérale
Simonetta Sommaruga
Cheffe du Département fédéral de justice
et police
Palais fédéral ouest
3003 Berne

Réf. : CS/15023794

Lausanne, le 6 juin 2018

Projet de révision partielle du Code de procédure civile (CPC) – procédure de consultation

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat du Canton de Vaud vous remercie d'avoir sollicité son avis sur le projet de révision mentionné en objet.

Après avoir mené une consultation auprès des organismes cantonaux concernés, il a l'honneur de vous faire part de ses déterminations.

* * * * *

I. Remarques d'ordre général

Compte tenu des aspects très différents abordés par ce projet de révision, le Conseil d'Etat estime qu'il est difficile de se déterminer sur celui-ci de façon globale.

Certaines parties du projet méritent d'être saluées. Le renforcement de la mise en œuvre collective des droits, en particulier la procédure de transaction de groupe, constitue une évolution intéressante. Ces instruments sont en effet de nature à offrir aux justiciables une meilleure protection. Cette mise en œuvre collective des droits n'est cependant envisageable que s'ils sont assortis de stricts garde-fous. Certaines réserves, détaillées ci-dessous (ch. II, ad art. 89a AP-CPC), doivent être formulées sur des aspects précis, notamment en ce qui concerne l'action des organisations.

Les modifications destinées à favoriser la procédure de conciliation constituent également des évolutions positives, tout comme plusieurs adaptations ponctuelles, qui ont le mérite de clarifier des incertitudes ou incohérences, mises en évidence par les premières années de pratique de ce code de procédure.

En ce qui concerne les modifications envisagées en matière de frais judiciaires, dont le but serait de garantir un meilleur accès à la justice, le Conseil d'Etat ne partage en revanche pas l'opinion du Conseil fédéral, lorsque celui-ci affirme dans son rapport explicatif (p. 51) qu'elles n'entraîneraient « *a priori pas de coûts supplémentaires*

substantiels pour les cantons dans l'immédiat ». Après un examen des principales modifications envisagées en la matière, soit la limitation des avances de frais à concurrence de la moitié des frais judiciaires présumés (art. 98 AP-CPC) et l'adaptation de la disposition sur le règlement des frais (art. 111 AP-CPC), le Conseil d'Etat parvient au contraire à la conclusion que cette révision aurait des conséquences importantes sur les finances cantonales. Le risque financier lié au non-encaissement des frais judiciaires civils serait en effet reporté sur l'Etat, mettant en jeu une part importante du budget de l'Ordre judiciaire vaudois. Parallèlement à ce risque financier, la révision impliquerait des charges supplémentaires pour l'Etat, correspondant à une augmentation des ressources nécessaires à la facturation et au recouvrement de ces frais. Compte tenu du système actuel qui permet à tout justiciable indigent de bénéficier de l'assistance judiciaire, l'accès à la justice ne paraît pas entravé par des obstacles financiers tels qu'ils justifieraient cette révision.

Le système envisagé, qui consisterait à reporter à l'issue du procès l'encaissement d'une partie des frais judiciaires, présenterait également différents désavantages. Un justiciable débouté de sa demande se verrait ainsi contraint de régler un solde de frais en sus de son avance, ce qui serait de nature à générer un sentiment d'injustice et de défiance vis-à-vis des autorités judiciaires. Le fait que les frais effectifs ne soient pas couverts par l'avance de frais pourrait également rendre plus difficile la conciliation en cours de procès.

Pour ces motifs, le Conseil d'Etat s'oppose à la révision envisagée en matière d'avance et de règlement des frais judiciaires (art. 98 et 111 AP-CPC) et demande que cet aspect du projet soit abandonné.

Au-delà de cette question des frais judiciaires, le Conseil d'Etat se permet de formuler ci-dessous certaines réserves sur des aspects particuliers du projet de révision.

II. Remarques particulières

- Article 89a – Action en réparation des organisations

Pour permettre l'action en réparation d'une organisation, l'article 89a AP-CPC pose notamment comme condition, à son alinéa 1, que « *le gain éventuel du procès doit revenir principalement à ce groupe de personnes ou être utilisé exclusivement dans leur intérêt* ».

Cette formulation semble de nature à engendrer des incertitudes sur le sort des réparations obtenues dans le contexte d'actions déposées par des organisations. Aucune quote-part précise n'est fixée en vue d'une répartition de la réparation en faveur des personnes lésées, l'adverbe « *principalement* » utilisé par le projet étant à cet égard très vague. On peut dès lors craindre que les personnes au nom de qui l'action est entreprise ne soient finalement que faiblement indemnisées.

D'une manière plus générale, il paraît essentiel de garantir que les personnes lésées voient leurs intérêts individuels préservés dans le contexte d'actions

ouvertes par des organisations. Il existe en effet un risque que les organisations agissent dans le cadre de telles procédures en veillant prioritairement à garantir leur intérêt propre, qui peut ne pas correspondre à celui des lésés. En matière de transaction de groupe, la possibilité de quitter le groupe une fois le contenu de la transaction connu (art. 352g AP-CPC) garantit aux lésés de pouvoir se déterminer librement en fonction du contenu de la réparation. Tel ne paraît cependant pas être le cas en matière d'action en réparation selon l'article 89a AP-CPC, le lésé perdant le contrôle de la situation une fois l'autorisation accordée à l'organisation.

Le Conseil d'Etat formule dès lors une réserve sur cet aspect de la révision.

- Article 97 – Information sur les frais

Contrairement à la version française du projet d'article 97 CPC, les versions allemande et italienne prévoient que l'obligation d'informer les parties vaudra dans tous les cas, soit également lorsque la partie est assistée d'un avocat. Le rapport explicatif le confirme d'ailleurs expressément (p. 49), de sorte qu'il s'agit vraisemblablement d'une erreur dans la version française du projet.

Il ne paraît pas justifié de prévoir une information sur les frais et l'assistance judiciaire par le tribunal parallèlement à l'obligation d'informer qui incombe déjà à l'avocat. Imposer au tribunal de fournir cette information paraît de nature à interférer dans la relation entre client et avocat. Une telle solution laisse également supposer que l'avocat n'accomplirait pas cette mission de façon satisfaisante, ce que rien ne permet de retenir.

Par ailleurs, le fait de contraindre le juge à dispenser également une information sur « *les possibilités de financement du procès* » par des tiers ne paraît pas justifié. On peut rappeler qu'il est interdit aux avocats de s'engager à supporter l'intégralité des risques du procès (ATF 143 III 600 consid. 2.6). On voit dès lors mal pour quelles raisons le projet de révision cherche à favoriser l'activité de sociétés privées exerçant cette activité, par une information qui s'apparente à de la publicité. Le fait que de telles sociétés se rencontrent rarement en Suisse ne permet pas de retenir qu'il y aurait une nécessité à voir cette activité se développer. Contraindre le juge à dispenser une telle information, une fois l'action ouverte, est également susceptible de poser un problème d'impartialité aux yeux des parties.

- Article 98 – Avance de frais / Article 111 – Règlement des frais

Pour les motifs déjà exposés, le Conseil d'Etat s'oppose aux modifications envisagées concernant ces deux dispositions.

- Article 106 – Règles générales de répartition

Il est envisagé de modifier l'article 106 al. 3 CPC, pour prévoir que les parties ne pourront être tenues pour solidairement responsables du paiement des frais qu'en cas de consorité nécessaire, le texte actuel ne prévoyant pas de limite à cette possibilité. Il paraîtrait cependant judicieux que le tribunal conserve la faculté de tenir les parties pour solidairement responsables du paiement des frais en cas de consorité simple, lorsque celles-ci procèdent par le même conseil.

- Article 115a – Exemption de l'avance de frais et sûretés en cas d'action des organisations

Il ne semble pas justifié de prévoir une telle exonération en faveur des organisations. Celles-ci ne paraissent pas devoir être privilégiées par rapport aux parties qui procèdent individuellement. On peine à comprendre pourquoi les organisations se heurteraient de façon particulière à des problèmes financiers, comme l'expose le rapport explicatif (p. 56). De plus, de telles difficultés ne seraient pas résolues par la réforme, puisque les frais effectifs du procès resteraient à charge de l'organisation si elle succombe. Le problème serait donc déplacé tout au plus. Au-delà de cette objection de principe, la condition posée par la nouvelle disposition (« *si une action des organisations paraît mieux adaptée qu'une action individuelle* ») laisse place à une importante appréciation, ce qui est de nature à conduire à une situation juridique particulièrement incertaine.

- Article 127 – Renvoi pour cause de connexité

La notion de « *motifs objectifs* » prévue dans le texte de l'article 127, alinéa 1 AP-CPC manque de précision. On comprend par ailleurs mal comment se réglerait une situation dans laquelle deux tribunaux seraient en désaccord sur ce point, de sorte que la modification envisagée paraît de nature à compliquer la procédure.

- Article 160a – Exception en faveur des services juridiques des entreprises

Il ne paraît pas justifié d'accorder aux services juridiques d'entreprises une exception à l'obligation de collaborer comparable à celle dont bénéficient les avocats. On rappelle que ceux-ci sont soumis à des exigences d'indépendance, à un contrôle et à des règles déontologiques particulières, qui justifient ce privilège ; tel n'est en revanche pas le cas des juristes d'entreprises.

La disposition envisagée paraît au surplus complexe et susceptible de soulever différentes questions lors de sa mise en œuvre. Ainsi, on peut se demander comment seront interprétées les expressions « *en ce qui concerne l'activité du service juridique interne d'une entreprise* », « *activité (...) considérée comme*

spécifique à l'exercice de sa profession si elle était exécutée par un avocat » et « personne qui dirige le service juridique ».

- Article 239 – Communication aux parties et motivation

L'introduction d'un délai de rédaction des jugements de quatre mois dans le CPC n'est pas justifiée.

D'une part, cette question relève de l'administration de la justice, que l'article 122, alinéa 2 de la Constitution fédérale réserve aux cantons. Elle n'a dès lors pas à être réglée par le droit fédéral. Le délai prévu est d'autre part trop court pour pouvoir être respecté. Aucune distinction n'est effectuée en fonction des difficultés et de l'ampleur des causes. Le fait qu'il s'agisse d'un délai d'ordre n'enlève rien au fait que pour le justiciable, tout dépassement risque d'être perçu comme l'expression d'un manque de diligence.

Le Conseil d'Etat s'oppose donc à cette modification.

- Article 314 – Procédure sommaire

Il ne paraît pas approprié d'introduire l'appel joint et d'allonger le délai de recours et de réponse dans les causes qui relèvent du droit de la famille soumises à la procédure sommaire. Les modifications précitées sont en effet de nature à prolonger la procédure, alors que ces causes exigent une célérité particulière. Ainsi, si l'on tient compte du délai de réponse, de la possibilité qui serait nouvellement accordée d'un appel joint et du temps nécessaire pour effectuer l'avance de frais, le juge d'appel ne sera en mesure de statuer qu'après des mois. Compte tenu du caractère éminemment provisoire et évolutif de la situation des parties en la matière, il se prononcera alors souvent sur la base de faits entièrement nouveaux, d'autant que les novae seraient admis sans restriction lorsque la maxime inquisitoire est applicable (cf. art. 317 al. 1^{bis} AP-CPC).

Le Conseil d'Etat s'oppose donc à cette modification, qu'il juge inopportune.

- Article 400 – Principes / Article 401a – Statistiques et nombre de cas

L'adoption de nouvelles règles uniformisées sur la publication électronique des décisions (art. 400 al. 2^{bis} AP-CPC) et l'établissement de statistiques (art. 401a AP-CPC) serait susceptible d'imposer aux cantons des contraintes injustifiées.

A l'instar de ce qui a été exposé pour les délais de rédaction des jugements (ci-dessus ad art. 239 AP-CPC), on peut d'abord douter que la Confédération soit compétente pour déterminer le format dans lequel les décisions de tribunaux des cantons doivent être publiées. Cette question relève de l'administration de la justice.

De plus, la nécessité d'uniformiser ces modalités de publication n'est pas démontrée. Dans tous les cas, il conviendrait de ne pas imposer des règles qui conduiraient à remettre en cause les systèmes de publication de décisions déjà mis en place dans les cantons.

La tenue de statistiques impliquerait elle-même un processus d'établissement uniforme et un contrôle de la manière dont elles sont tenues. Les instruments à mettre en place seraient donc particulièrement importants et occasionneraient des coûts supplémentaires correspondants. Pour autant, la nécessité d'établir de telles statistiques ne paraît pas aussi évidente que le retient le rapport explicatif.

Le Conseil d'Etat s'oppose donc à ces modifications.

III. Conclusion

Le Conseil d'Etat s'oppose à la révision des articles 98 et 111 CPC, considérant qu'elle aurait des conséquences importantes sur les finances cantonales, compte tenu du risque de non-encaissement d'une partie des frais judiciaires et de l'augmentation des charges liées à leur facturation et leur recouvrement.

Sous les réserves détaillées ci-dessus, le Conseil d'Etat soutient pour le surplus les objectifs principaux de la révision, en particulier le renforcement de la procédure de conciliation ainsi que les différentes améliorations ponctuelles destinées à clarifier les incohérences ou incertitudes que contient le CPC actuel.

* * * * *

En vous remerciant de l'accueil que vous réserverez aux observations du Canton de Vaud, nous vous prions d'agréer, Madame la Conseillère fédérale, l'expression de notre considération distinguée.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE



Nuria Gorrite

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Copies

- Office des affaires extérieures
- Service juridique et législatif