



ASSOCIATION
HENRI CAPITANT
DES AMIS DE LA CULTURE
JURIDIQUE FRANÇAISE

12, PLACE DU PANTHÉON 75005 PARIS

ADRESSE ÉLECTRONIQUE : contact@henricapitant.org

TÉLÉPHONE : + 33 (0)1 43 54 43 17

TÉLÉCOPIE : + 33 (0)1 40 51 86 52

Journées panaméennes

18 mai – 22 mai 2015

LES TIERS

Tiers et procédure

Rapporteur général: Thierry HOSCHEIT, Vice-Président au Tribunal d'arrondissement à Luxembourg

I. La notion de tiers en procédure / Comment est délimitée la catégorie des « tiers » par rapport à celle des « parties » ?

Nous prenons comme axiome de base (qu'il s'agira toutefois de vérifier par la suite) que la conséquence essentielle de la qualité de tiers réside dans l'absence d'effet des décisions de justice à l'égard des tiers (« effet relatif de l'autorité de la chose jugée »). Les questions posées dans cette première partie sont partant à considérer sous cet angle de vue. Les rapporteurs nationaux sont toutefois invités à préciser si cet axiome de base est étranger à leur droit, respectivement s'il est étranger à certaines situations particulières et si cette circonstance est de nature à avoir une incidence sur les réponses fournies.

A) Le principe

Afin de cerner la notion de tiers, nous allons considérer dans un premier temps la procédure dans son expression la plus simple comme étant une instance devant une juridiction qui oppose deux parties au sujet d'un droit qui est litigieux entre elles. Par voie d'exclusion, on dira normalement que ces deux parties, unies par un lien d'instance, ne sont pas des tiers, en raison justement du fait qu'elles sont unies par un lien d'instance et en appellent à un juge pour trancher le point qui se trouve en litige entre elles.

Cette affirmation doit être vérifiée :

- Est-ce que la notion de partie, et par conséquent de tiers, s'apprécie à travers l'existence, respectivement l'absence d'un lien d'instance ? Dans la négative, quels éléments sont pertinents pour distinguer entre partie et tiers ?
- Comment se caractérise le lien d'instance ? A partir de quel moment est-il constitué (dépôt de la demande à la juridiction ; notification de la demande au défendeur ; ...) ? [les mêmes questions seront abordées par les rapporteurs nationaux par analogie pour tout autre mécanisme pertinent dans leurs droits nationaux respectifs pour identifier le tiers par rapport à la partie]

B) La perte de la qualité de tiers

La réalité procédurale dépasse cependant rapidement le clivage tranché entre partie nommément désignée et tiers extérieur à l'instance. De nombreux acteurs de la vie sociale ont ou peuvent avoir un intérêt au déroulement de l'instance.

Il importe de les identifier le plus largement possible et d'en déterminer le statut, en s'attachant dans un premier temps à ceux qui sont susceptibles d'apparaître nommément dans la procédure :

- Est-ce qu'il existe, d'une façon générale ou dans des litiges relevant de matières particulières (lesquelles ?), des acteurs (lesquels ?) qui ont un intérêt au déroulement et/ou à l'issue de l'instance et qui de ce fait sont appelés de par la loi à jouer un rôle dans la procédure ? Comment s'opère l'implication de ces acteurs dans l'instance (mise en intervention imposée par la loi, prise en compte par le juge de leur situation sans être appelés formellement à l'instance, ...) ? Quel est le régime juridique de ces mécanismes qui assurent l'implication de ces acteurs (question d'ordre public, sanction en cas de non-respect, ...) ? Quelles sont les justifications de ces mécanismes légaux (information/sauvegarde des intérêts de ce tiers, information/sauvegarde des intérêts d'autres tiers, maintien d'une situation pour faciliter l'exécution ultérieure de la décision, ...) ?
- Est-ce qu'il existe, d'une façon générale ou dans des litiges relevant de matières particulières (lesquelles ?), des mécanismes procéduraux qui permettent aux parties d'appeler dans l'instance des personnes qui initialement étaient à qualifier de tiers ? Est-ce que ces personnes perdent de ce fait le statut de « tiers » ?
- Est-ce qu'il existe, d'une façon générale ou dans des litiges relevant de matières particulières (lesquelles ?), des mécanismes procéduraux qui permettent à des personnes qui initialement étaient à qualifier de tiers d'apparaître dans l'instance ? Est-ce que ces personnes perdent de ce fait le statut de « tiers » ?

Certaines règles peuvent entraîner l'implication de tiers dans une action en justice à laquelle ils seraient en principe étrangers :

- Il en est ainsi d'abord des actions qui ont pour objet un droit litigieux entre deux personnes, mais où une de ces personnes, généralement le créancier, n'agit pas et se trouve substitué dans la procédure par une autre personne, généralement son propre créancier.
Est-ce que votre droit connaît ces mécanismes du style de l'action oblique où le créancier agit en lieu et place de son débiteur qui néglige de faire valoir ses droits ? Est-ce que le débiteur négligent doit figurer dans la procédure ? Quels sont les effets des décisions rendues suite à de telles actions sur le débiteur négligent ?
- Dans ce cadre, on peut encore évoquer les décisions rendues entre deux parties mais qui par le biais d'un mécanisme particulier produisent leurs effets sur des personnes tierces : le débiteur ou le créancier solidaire, le conjoint, ...
Est-ce que votre droit connaît de telles situations ? Quelles sont-elles ? Merci de les décrire brièvement, notamment sous l'aspect de la situation du tiers.

Au-delà de ces mécanismes qu'on peut qualifier de classiques, la procédure moderne a tendance dans un certain nombre de cas à évoluer vers des situations où des personnes qui ne sont pas nommément désignées subissent néanmoins les effets de la procédure. Nous nous référons à cet égard aux actions de groupe ou actions collectives :

- Est-ce que votre droit connaît l'institution de l'action de groupe et/ou de l'action collective ?
- Si oui, merci de décrire brièvement le mécanisme : champ d'application (si le champ d'application est limité, quelles sont les raisons de cette limitation ? Est-ce que ces limitations tiennent à des considérations particulières de la matière couverte ou des tiers qui peuvent ainsi être impliqués ? En d'autres termes, quelles sont les raisons pour ne pas en avoir fait un mécanisme général applicable en toutes matières/à tous les tiers ?), procédure, modalités d'implication des tiers et options offertes à ceux-ci pour échapper à leur implication (*opt in* versus *opt out*), effets de la décision à l'égard de ces tiers, ...

C) Le cas spécial des enfants mineurs

De nombreuses instances judiciaires concernent directement les enfants mineurs dans leur personne (filiation : contestation ou recherche de filiation, adoption, ... ; responsabilité/autorité parentale : droit de garde, droit de visite et d'hébergement, résidence, ... ; délégation/déchéance de responsabilité/autorité parentale ; ouverture et gestion de tutelle ; ...). Est-il exact d'affirmer que dans votre droit, les enfants sont néanmoins des tiers aux procès, alors même que l'objet du procès les concerne directement ? Sont-ils considérés comme des sujets de droits au statut particulier ?

La Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989 énonce dans son article 12 les principes suivants :

« 1. Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.

2. A cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'une organisation approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale. »

- Est-ce que cette Convention est applicable dans votre pays ?
- Si oui, comment sont mises en œuvre dans votre droit national les obligations imposées par la Convention concernant l'audition de l'enfant en justice ? Est-ce que l'enfant conserve le statut de « tiers » lorsque les mécanismes afférents à son audition en justice sont mis en œuvre ?
- Si la Convention n'est pas applicable dans votre pays, est-ce que votre droit contient néanmoins des mécanismes qui œuvrent dans le même sens ? Est-ce que l'enfant conserve le statut de « tiers » lorsque les mécanismes afférents sont mis en œuvre ?

D) Le cas spécial des mesures prises ex parte

Certaines situations peuvent requérir que des mesures soient prises par un juge à la suite d'une demande unilatérale. Souvent ces mesures touchent les droits et intérêts de

personnes autres que le requérant et produisent des effets à leur égard. Il s'agit de vérifier le statut de ces personnes :

- Est-ce que votre droit connaît les mesures prises *ex parte* ? Si oui, merci d'en décrire brièvement le régime : création jurisprudentielle ou légale, champ d'application (général ou limité à certains domaines), critères de mise en œuvre (urgence, urgence absolue, nécessité d'aménager un effet de surprise, ...), ...
- Quelle est la situation juridique des personnes touchées par ces mesures unilatérales ? Sont-elles qualifiées de tiers, de partie, de tiers intéressé, ... ? Comment se manifeste cette qualification (disposition légale expresse, ouverture d'un recours, ...) ?

E) Les voies de recours

L'exercice des voies de recours est généralement limité aux personnes qui figuraient comme parties au litige en 1^e instance. Il s'agit de vérifier la portée de cette affirmation :

- Est-il exact d'affirmer que dans votre droit, les voies de recours ne peuvent pas être exercées par les tiers, c.-à-d. ceux qui ne figuraient pas comme parties à la procédure de 1^e instance ? Dans l'affirmative, quelle est la justification de cette restriction ? Dans la négative, merci de passer au tiret suivant.
- Dans quels cas de figure un tiers peut-il exercer une voie de recours ? quelles sont ces voies de recours ? Quelles sont les conditions posées pour qu'un tiers puisse exercer une voie de recours ?

II. Les tiers et l'instruction de l'instance : les acteurs de la procédure / Comment sont associés les tiers au déroulement de l'instance ?

L'instance oppose les parties au sens de personnes réunies par un lien d'instance. Celles-ci peuvent avoir besoin de tiers pour justifier leurs positions au cours du procès. Il s'agit de vérifier dans quelle mesure les tiers sont associés à la recherche de la vérité judiciaire et peuvent devenir des acteurs de la procédure.

A) L'audition des tiers comme témoins

Dans un premier temps, il importe de circonscrire la notion de témoin :

- Dans votre système juridique, qui peut avoir la qualité de témoin ? Plus concrètement, est-ce que les parties à l'instance peuvent être entendues comme témoins, ou est-ce que seuls les tiers peuvent revêtir cette qualité ?
- Si seuls les tiers peuvent être témoins, quelles sont les règles applicables lorsqu'une partie à l'instance est une personne morale ? Est-ce que les représentants légaux de celle-ci peuvent être entendus comme témoins ? Faut-il distinguer selon que la personne morale est de droit privé (association, fondation, société, ...) ou de droit

public (commune, établissement public, ...) ? Faut-il distinguer selon que le représentant légal est une personne physique individualisée ou un organe collégial ? Est-ce qu'une éventuelle interdiction de témoigner s'étend à tous les membres individuels de l'organe collégial ?

La catégorie des témoins étant ainsi délimitée, il convient d'examiner la situation des témoins qui sont tiers à l'instance :

- Est-ce qu'il existe des moyens et arguments à disposition d'une partie pour écarter un tiers proposé par l'autre partie comme témoin : communauté d'intérêts, lien familial, ...
- Le tiers appelé à témoigner en justice est-il obligé de comparaître pour déposer, ou s'agit-il d'une simple faculté ? Quels sont les moyens de contrainte à disposition des parties et/ou des tribunaux pour amener un témoin récalcitrant à comparaître et/ou à témoigner : amende civile ou pénale, astreinte, emprisonnement, ... ? Quels sont les moyens et arguments dont dispose le témoin pour refuser de comparaître et/ou de témoigner : lien de famille, unité d'intérêts, secret professionnel, ... ?
- Pouvez-vous porter une appréciation sur l'efficacité de la contribution des tiers en tant que témoins à l'instruction des litiges ?

B) La production de pièces détenues par un tiers

La solution du litige passe souvent par l'inspection de documents écrits qu'il appartient aux parties de verser aux débats. Il arrive toutefois que les parties ne soient pas en possession des documents pertinents. Il importe de s'interroger sur la question de savoir si et comment les tiers peuvent être impliqués à ce stade de la procédure :

- Est-ce qu'il existe dans votre droit une procédure qui permette à une partie à l'instance de s'adresser, soit directement, soit par l'intermédiaire du juge, à un tiers afin de l'amener à verser des documents écrits aux débats ? Dans l'affirmative, merci de décrire brièvement les conditions d'application et la procédure.
- Est-ce que la procédure comporte une simple invitation au tiers ou est-ce qu'elle peut être associée à des moyens de contrainte ? Lesquels ?
- Est-ce que le tiers peut invoquer des moyens et arguments qui le dispenseraient de délivrer des documents qui se trouvent en sa possession ? Lesquels ?
- Pouvez-vous porter une appréciation sur l'efficacité de la contribution des tiers à l'instruction des litiges dans le domaine de la délivrance de documents ?

C) Les experts

De nombreux litiges relèvent d'un domaine technique particulier pour lequel les juges ne sont pas outillés. Chacune des parties apporte des éléments d'appréciation pour emporter la conviction du juge. Mais souvent ces derniers doivent avoir recours sur ces questions techniques à des informations fournies par des tiers étrangers aux parties. Il faut examiner l'implication de ces derniers (pour raisons de facilité, nous parlerons d'experts et d'expertises ; merci de préciser si votre droit emploie les mêmes termes) :

- Est-ce que votre droit donne aux juges la possibilité d'avoir recours à l'avis d'un expert lorsque la solution à un litige requiert la maîtrise de données techniques étrangères au droit ? Dans l'affirmative, merci de décrire brièvement les conditions d'application et la procédure.
- Est-ce que les experts nommés sont obligés d'accepter la mission qui leur est confiée ou est-ce qu'ils peuvent la décliner ? Est-ce qu'il existe des moyens de contrainte pour les obliger ou les convaincre d'accepter la mission ? S'ils peuvent la décliner, est-ce qu'ils doivent motiver leur refus ? Quels motifs de refus sont généralement avancés ou admis ?
- Est-ce que les experts désignés peuvent être refusés/récusés par les parties ? Quels sont les motifs que les parties peuvent invoquer à cet égard ?
- Pouvez-vous porter une appréciation sur l'efficacité de l'intervention des experts dans l'instruction des litiges ?

D) Les magistrats du siège

De nombreuses autres personnes sont ou peuvent être impliquées de par l'exercice de leur métier dans le déroulement d'une instance : magistrats du siège, magistrats du Parquet, greffiers, huissiers de justice, notaires. Parmi ces professionnels du droit, les magistrats du siège occupent un rôle plus fondamental, dès lors que la procédure judiciaire ne peut se concevoir sans eux. Il paraît intéressant de s'y intéresser de plus près.

Bien qu'acteur essentiel de la procédure, le juge n'en est pas une partie. Cette réalité est exprimée à travers certaines caractéristiques essentielles : l'impartialité et l'indépendance. Les mots en eux-mêmes démontrent l'absence de tout lien avec une quelconque des parties. Mais n'existe-t-il pas des mécanismes procéduraux qui sont de nature à entamer ces exigences de base ?

- Peut-on affirmer que dans votre droit, l'impartialité et l'indépendance du magistrat du siège est consubstantielle à la qualité même de magistrat ? A quel niveau (loi, Constitution, ...) et comment cette impartialité est-elle garantie en droit (statut, nomination, ...) ?
- Est-ce que les parties disposent de moyens d'action pour contester l'impartialité et l'indépendance d'un magistrat appelé à siéger dans une affaire ? Sur quelles bases une telle action peut-elle aboutir ?
- Est-ce que l'impartialité et l'indépendance implique l'interdiction de tout parti pris pour une des parties ? Comment une telle interdiction peut-elle s'agencer avec la possibilité pour un tribunal de se saisir d'office (est-ce que cette possibilité existe dans votre droit ?), de soulever d'office des moyens et arguments (est-ce que votre droit comporte une interdiction, une possibilité ou une interdiction de procéder ainsi ?), d'intervenir activement dans l'instruction d'une affaire (est-ce que votre droit permet au juge de solliciter des réactions des parties ou de leurs mandataires sur tel ou tel point, ou en d'autres termes, quel est l'office du juge ?) ?
- Est-ce que les exigences d'impartialité et d'indépendance emportent des conséquences au stade des voies de recours en ce qu'elles interdiraient à un magistrat de connaître sur opposition ou en appel ou en cassation d'affaires qu'il a antérieurement jugées ? Est-ce que ces considérations influent sur la possibilité pour

un magistrat qui a ordonné une mesure provisoire de siéger plus tard dans le cadre de l'instance au fond ?

III. La situation juridique du tiers / Quels sont les effets que l'existence de la procédure ou de la décision produit sur la situation juridique des tiers ?

En prenant pour idée de base que l'intérêt principal de la distinction entre « tiers » et « partie » réside dans les différences que l'existence de la procédure produit sur la situation juridique de ces deux catégories de personnes, il devient en fin de compte indispensable de déterminer ces différences.

A) La remise des actes de procédure

Pour initier la procédure, le demandeur doit en règle générale adresser un acte introductif au défendeur. A l'issue de la procédure, l'une des parties a généralement intérêt à procéder à la remise officielle de la décision, soit afin de faire les délais des voies de recours et/ou pour procéder à son exécution forcée. Ces actes sont au mieux remis au défendeur en personne. Mais ceci n'est pas toujours possible. Il faut voir selon quelles modalités les tiers peuvent être impliqués dans la procédure de transmission des actes :

- En prenant comme hypothèse de travail que votre droit prévoit au moins la possibilité de remettre les actes judiciaires entre les mains du défendeur/adversaire, est-ce que votre droit connaît la possibilité de remettre ces actes également entre les mains d'un tiers ?
- Est-ce que les deux modalités existent sur un pied d'égalité
 - o dans leur mise en œuvre, c.-à-d. est-ce qu'elles peuvent être opérées à la guise de l'agent chargé de la remise ou est-ce que l'une n'est que subsidiaire par rapport à l'autre ?
 - o dans leurs effets, c.-à-d. est-ce qu'elles produisent en tous points les mêmes effets juridiques, ou y a-t-il des différences ?
- Est-ce que la remise peut être faite à tout tiers, ou est-ce que votre droit comporte des restrictions à cet égard ?

B) Opposabilité et exécution de la décision

Il est généralement admis que la décision judiciaire rendue à l'issue d'une instance n'affecte que les parties à l'instance, à l'exclusion des tiers. On parle d'effet relatif de la chose jugée. La décision ne peut nuire ou profiter qu'aux parties. Il convient de vérifier l'existence et la portée exacte de cette affirmation :

- Est-ce que votre droit est marqué par le principe de l'effet relatif de la chose jugée en ce sens que la décision n'affecte en principe que les parties à l'instance dans leurs

situations juridiques et leurs droits, à l'exclusion des tiers tels que déterminés dans la 1^e partie de ce questionnaire ?

- Est-ce qu'il existe des exceptions dans lesquelles les tiers sont néanmoins affectés par la décision
 - o en ce qu'ils peuvent l'invoquer à leur profit ?
 - o en ce qu'elle peut leur être opposée au titre de l'autorité de la chose jugée ?
 - o en ce qu'elle peut être exécutée à leur encontre ?
 - o en ce qu'une transmission officielle entre parties fait courir des délais contre ou au profit de tiers ?

Quels tiers sont concernés dans les différents cas de figure : successeurs, créanciers, codébiteurs, autorité chargée de la tenue d'un registre public, ... ?

- Si des tiers se trouvent négativement affectés par la décision de justice, est-ce qu'ils disposent de moyens d'action pour échapper à ses conséquences (tierce opposition, action oblique, ...) ? Quelle est leur situation si l'exécution forcée se fait sur des objets dont ils se prétendent propriétaires ?
- Si une décision doit être exécutée auprès d'un tiers (transcription sur un registre public, déblocage d'avoirs immobilisés entre les mains du tiers, ...), quelles sont les garanties aménagées par votre droit pour assurer au tiers que la décision est exécutoire (attestation par le créancier de la décision, registre tenu par la juridiction, ...) ?
- Est-ce que votre droit permet l'exécution d'une décision contre un tiers au motif qu'il se confond en réalité avec la partie condamnée (bénéficiaire économique, maître de l'affaire, ...) ? Sous quelles conditions procédurales et/ou de fond est-ce que votre droit permet le cas échéant de procéder ainsi ?

C) Publicité et accès au droit

L'instance est appelée en premier lieu à trancher un litige entre les parties. Au-delà de ce litige particulier, tant le déroulement de la procédure que la décision rendue en fin de compte intéressent et concernent les tiers sous des considérations plus générales. Il convient de vérifier si et dans quelle mesure l'information des tiers sur la Justice est assurée :

- Est-ce que votre droit connaît le principe de la publicité des débats et des décisions de justice ? Quelle est la valeur de ce/ces principe(s) : constitutionnelle, légale, coutumière, ... ?
- Est-ce qu'il existe des exceptions aux principes de publicité des débats et des décisions de justice ? Sont-elles légales ou ordonnées au cas par cas par les juges ? Selon quels critères s'opère cette soustraction à la publicité ?
- Comment
 - o est organisé en pratique dans votre pays l'accès du grand public aux décisions de justice (sont concernés ici essentiellement le grand public et les journalistes pour les « grands » procès médiatiques) ?
 - o est assuré dans votre pays l'accès des tiers aux décisions de justice en tant que source de droit (jurisprudence) (sont concernés ici essentiellement des professionnels du droit) ?

D'une façon générale, est-ce que l'accès aux copies des décisions de justice est libre au profit des tiers, ou y a-t-il des restrictions (obligation de formuler une demande motivée, anonymisation des décisions, ...) ?

D) Questions ouvertes

- Est-ce que vous pouvez souligner d'autres différences fondamentales dans les situations juridiques respectives des tiers et des parties ?
- Est-ce que les tiers bénéficient dans le cadre de litiges particuliers de droits procéduraux autres que ceux qui ont été mentionnés dans le présent questionnaire ?