

Procédure ordinaire et procédure extraordinaire

Colloque organisé par l'Association Française des Jeunes Historiens du Droit en partenariat avec l'Association des Historiens du Droit de l'Ouest.

à l'Université Panthéon-Assas(Paris II), 23 et 24 juin 2017

Mais d'où provient l'étonnement, sinon d'une chose insolite, sortant manifestement de l'ordre des choses
Augustin d'Hippone, *De ordine*, I, 3, 8

Dans la pensée antique, la notion d'ordre, qu'elle s'applique au monde ou à la cité, renvoie à un ordonnancement juste et approprié où chaque personne et chaque chose est à sa place : l'ordre, affirme Cicéron, c'est la disposition et l'arrangement des choses dans les lieux convenables (*De officiis*, I, 40). Qu'il s'agisse d'un contexte stoïcien ou chrétien, cet ordre n'est pas le fruit du hasard : « L'ordre est ce qui conduit tout ce que Dieu a constitué » écrit Augustin dans le *De ordine* (I, 10). Par extension au domaine politique, il s'incarne dans « l'ensemble des lois et des institutions régissant une société ». On remarque alors régulièrement l'émergence concomitante de procédures offrant des garanties à l'accusé et dérogeant à ces mêmes règles.

L'usage du mot dans le domaine judiciaire est apparu en droit romain. Les termes d'ordre judiciaire privé et public (*ordo judiciorum privatorum* et *publicorum*) désignent, à la fin du II^e siècle, la réglementation de la procédure. Il est alors édifiant de voir émerger presque concomitamment la qualification de crimes extraordinaires (*extraordinaria crimina*) et au siècle suivant la *cognitio extra ordinem*, la procédure extraordinaire propre aux tribunaux impériaux.

Dans ce contexte antique, la dénomination est associée aux crimes publics d'une gravité telle qu'il est possible de déroger à la procédure habituelle pour en juger. L'évolution de cette marche du procès à cette époque a deux conséquences fondamentales. D'une part, le magistrat est doté d'un pouvoir d'interprétation accru qui confine parfois à l'arbitraire— bien que des règles procédurales encadrent encore la *cognitio*—, d'autre part, la procédure extraordinaire devient paradoxalement une procédure de droit commun. Aussi lit-on dans les *Institutes* de Justinien qu'« aujourd'hui, tous les jugements sont *extra ordinem* », renvoyant ainsi à la constitution sédimentée d'un droit et d'une procédure où s'agrègent *des* ordres, où l'ordre intègre ce qui *fut* extraordinaire.

Le vocable « extraordinaire » renvoie donc dans son usage courant à une démarche qui s'écarte de ce qui était, à l'origine, prévu par l'ordre légal, qu'il s'agisse de la peine, de la compétence ou du déroulement du procès mais peut aussi, conjoncturellement, devenir une démarche habituelle.

De cette dimension pénale émerge la notion d'ordre judiciaire au Moyen Âge. L'idéal du *rectus ordo*, du « jugement bien rendu », et de l'*ordo accusationis*, dans laquelle prend place la présomption d'innocence, se retrouvent dans les sources pontificales. À la fin du XI^e siècle, la référence à l'*ordo judicarius* est omniprésente et émerge déjà l'idée d'une distinction entre deux types de procédure, distincts l'un de l'autre par le respect ou non des garanties offertes à l'accusé. L'un s'applique aux crimes publics et l'autre aux cas douteux. C'est ainsi qu'au XII^e siècle apparaissent, à nouveau de manière concomitante, une littérature processuelle (*ordines judicarii*) consacrée aux règles et aux formes à respecter dans le cadre du procès, les manuels de procédure, et des principes dérogeant à ces règles pour culminer au début du XIII^e siècle dans la consécration de la procédure

inquisitoire au Concile de Latran IV (1215). Cette procédure extraordinaire permet de contourner un certain nombre de principes propres à la procédure accusatoire, ce qui renforce à nouveau les pouvoirs du juge. Enfin, cette reconnaissance dans les manuels de procédure et le développement de la démarche inquisitoire à partir du XIII^e siècle mènent à distinguer très concrètement « extraordinaire » et « inhabituel » et à s'interroger sur la frontière entre procédure extraordinaire et de droit commun.

Le cadre de la procédure ordinaire semble donc être le principal garant de la sécurité juridique, du respect des droits de l'accusé et notamment de la présomption d'innocence tout comme un garde-fou face à l'arbitraire du juge. Quelles sont alors les causes et les circonstances historiques, politiques et juridiques qui justifient et légitiment la transgression d'un tel ordre ? La mise en place d'une procédure inquisitoire n'est-elle pas garante de l'ordre public ?

Si l'ordinaire et l'extraordinaire semblent constituer les deux pôles d'une procédure en équilibre entre droits de l'accusé et pouvoir du juge, la notion même de procédure inquisitoire ne constitue-t-elle pas une *mise en ordre* de l'arbitraire du juge ? Il est alors possible, au regard de l'histoire mais aussi du procès contemporain, de se demander si cette procédure est justement qualifiée : comment se signale l'intégration à l'ordre d'une procédure autrefois exceptionnelle ?

Par ailleurs, si l'ordre consiste à mettre chaque chose à sa place et le droit à attribuer à chacun son dû, en droit actuel, la mise en place contemporaine de procédures spéciales est-elle le moyen de proposer une réponse adaptée à chaque situation et à chaque matière ? Pourrait-on dire alors aujourd'hui, avec Justinien, que tous les procès sont extraordinaires ?

Ce colloque sera l'occasion de répondre à ces questions en confrontant les regards de chercheurs en histoire du droit, en droit contemporain mais aussi de praticiens. Il permettra d'identifier sur quels critères se fonde cette distinction entre ordinaire et extraordinaire, dans les domaines judiciaires civil et pénal, du droit du travail ou encore dans le champ du procès de droit administratif. Enfin, dépassant cette dichotomie, on pourra s'interroger sur la pertinence d'une telle distinction dans la sphère extrajudiciaire de l'arbitrage.

COMITÉ SCIENTIFIQUE

Loïc CADIET, professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne (Paris I)
Cécile CHAINAIS, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)
Nicolas CORNU-THÉNARD, professeur à l'Université de Rennes I
Olivier DESCAMPS, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)
Claire MARTIN, avocate en droit international public (Hogan Lovells)
Franck ROUMY, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)
François SAINT-BONNET, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)
Françoise SALOMON, conseiller référendaire à la Cour de Cassation
Sylvain SOLEIL, professeur à l'Université de Rennes I
Charles-Louis VIER, avocat aux Conseils honoraire.

COMITÉ D'ORGANISATION

Rachel GUILLAS
Kouroch BELLIS
Doctorants à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

Benoît ALIX
Alexandre MIMOUNI

MODALITÉS DE L'APPEL A COMMUNICATION

Les projets de communication sont à envoyer avant le **1^{er} novembre 2016** à colloqueordo2017@gmail.com

Le projet doit comporter :

- un court CV ;
- l'intitulé de la communication et sa présentation (n'excédant pas 2500 caractères).