

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### L'audience par vidéoconférence en matière civile

Lemaire, Anne-Sophie

*Published in:*

Revue du Droit des Technologies de l'information

*Publication date:*

2022

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Lemaire, A-S 2022, 'L'audience par vidéoconférence en matière civile', *Revue du Droit des Technologies de l'information*, numéro 86, pp. 55-94.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

# L'audience par vidéoconférence en matière civile

Anne-Sophie Lemaire<sup>1</sup>

*Tandis que la vidéoconférence est utilisée par certains tribunaux belges depuis une quinzaine d'années, son utilisation à l'échelle nationale est actuellement envisagée, après son introduction hâtive lors de la crise sanitaire. Quel impact cet aménagement procédural aura-t-il sur les principes directeurs du droit judiciaire et les droits fondamentaux garantis par le procès équitable? Quels obstacles extralégaux va-t-il rencontrer? Dans quelle mesure cette nouveauté peut-elle améliorer le procès tel que nous le connaissons aujourd'hui? Pour quelle raison et pour quel litige sera-t-il indiqué d'y recourir?*



*Videoconferencing has been used by some Belgian courts for the past fifteen years. Its use on a national scale is currently being considered, following its hasty introduction during the COVID19 crisis. What impact will this procedural development have on the guiding principles of judicial law and the fundamental rights guaranteed by the fair trial? What extra-legal obstacles will it encounter? To what extent can this novelty improve the trial as we know it today? For what reason and for which disputes will it be appropriate to use it?*

## INTRODUCTION

L'objectif de digitalisation du ministre de la Justice belge n'est un secret pour personne. «[L]a Justice sera numérique ou ne sera pas», affirme-t-il, non sans une certaine provocation, dès la première page de sa note inaugurale<sup>2</sup>. Le ministre Van Quickenborne ne cache par ailleurs pas non plus sa volonté d'«élargi[r] les audiences vidéo»<sup>3</sup>. Or, entre déshumani-

sation de la justice<sup>4</sup> et perte de la «magie de l'audience»<sup>5</sup>, une chose est sûre : l'utilisation de

<sup>1</sup> Doctorante à l'UNamur (CRIDS) et l'ULiège – this work was supported by the Fonds de la Recherche Scientifique – FNRS under Grant N°T.0070.21.

<sup>2</sup> V. VAN QUICKENBORNE, «Exposé d'orientation politique», *Doc. parl.*, Ch., 2020-2021, n° 55-1610/015, p. 3.

<sup>3</sup> «Projet de loi contenant le Budget général des dépenses pour l'année budgétaire 2021 – AVIS sur la section 12 – SPF Justice – fait au nom de la commission de la justice par M. Christophe D'Haese», *Doc. parl.*,

Ch., 2020-2021, n° 55-1578/012, p. 15 (cité par J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», in I. ANDOULSI et S. HUART (dir.), *Continuité de la justice et respect des droits humains en temps de pandémie*, Limal, Anthemis, 2021, p. 23).

<sup>4</sup> M. CADELLI, «Carte blanche – La numérisation de la justice risque de déshumaniser les procès», *La Libre Belgique*, 14 janvier 2021, disponible sur <https://www.lalibre.be>; J. ENGLEBERT cite, en ce sens, une interview de la juge Sophie Van Bree (tribunal de première instance d'Anvers, division Malines, chambre correctionnelle) à la RTBF (disponible sur <https://www.rtbf.be/>), J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, p. 41).

<sup>5</sup> J. ENGLEBERT, *ibid.*, p. 44 citant F. SICARD et P.-Y. GAUTIER, «L'avenir: pour une dématérialisation réfléchie de

la vidéoconférence dans un contexte judiciaire ne fait pas l'unanimité<sup>6</sup>.

Après de brèves observations terminologiques préliminaires et un rapide état des lieux en droit positif belge, nous rappellerons les différents principes fondamentaux et directeurs régnant sur la procédure civile, en y confrontant la vidéoconférence. À la suite de courtes considérations sur la conformité aux exigences du règlement européen général de protection des données de la vidéoconférence utilisée dans ce contexte, nous essayerons ensuite d'identifier la plus-value d'une audience dite « virtuelle » (entendons, pour l'heure, par vidéoconférence) en regard de l'audience classique. Pour quel motif serait-il intéressant d'introduire ce nouvel aménagement? Quel type d'audience s'y prêterait le mieux? Sur base de quel(s) critère(s)? Faut-il remplacer les audiences classiques par ce système ou faut-il le prévoir comme alternative? Nous pointerons enfin deux obstacles « extralégaux » à sa mise en œuvre.

## I. CHAMP D'APPLICATION ET PRÉCISIONS TERMINOLOGIQUES

Si ces précisions peuvent paraître anecdotiques, le législateur se doit de veiller « à l'unité

et à la qualité de la terminologie » lorsqu'il légifèrera sur la vidéoconférence<sup>7</sup>.

### A. Champ d'application

Certaines matières sont intuitivement moins propices à la digitalisation, telles que les matières familiales, le droit de la jeunesse et la justice de proximité (justice de paix), au vu de l'importance pour les justiciables concernés de rencontrer leur juge<sup>8</sup>, ou encore les matières pénales au vu de l'ampleur de leur enjeu<sup>9</sup>. Ces matières sensibles, voire intimes<sup>10</sup>, bénéficient

<sup>7</sup> « Le texte en projet gagnerait en sécurité en consacrant un chapitre à la vidéoconférence et en énonçant que les règles ainsi prescrites s'appliquent chaque fois qu'il est fait référence à cette technologie » auquel les dispositions faisant état de l'utilisation de la vidéoconférence se réfèreraient expressément (Avis du Conseil d'État sur l'avant-projet de loi « portant des dispositions diverses temporaires et structurelles en matière de justice dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus Covid-19 », n° 68.261/1-2, p. 60, disponible sur <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/68261.pdf#search=68.261>, ci-après « Avis du Conseil d'État n° 68.261/1-2 »).

<sup>8</sup> A. Hoc, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », in Fr. BOUHON, E. SLAUTSKY et S. WATTIER (dir.), *Le droit public belge face à la crise du Covid-19*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2022, p. 302.

<sup>9</sup> Concernant des poursuites pénales, le Conseil d'État français a estimé récemment que la présence physique des parties civiles et de l'accusé était « essentielle » (C.E. (ord.), 27 novembre 2020, n°s 446712, 446724, 446728, 446736, 446816: JurisData n° 2020-019336). Il émet toutefois une réserve en précisant qu'il a statué « en l'état du développement technique », sa décision étant donc susceptible de réexamen en l'état de la technologie (décision citée et commentée par V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence: une exception au principe de présence physique », *La Semaine Juridique – Édition Générale*, n° 1-2, Paris éd. techniques, 2021, p. 1). Voy. ég. dans le même sens les décisions encore plus récentes (12 février 2021) de la même juridiction n°s 448972-448975 et 448981.

<sup>10</sup> Il découle notamment de certaines de ces audiences des décisions qui emportent des conséquences directes sur le corps des justiciables (emprisonnement, expulsion, hébergement d'enfants,...). Ce critère pourrait justifier pour certains la présence

l'exercice de la justice », *Gaz. Pal.*, 26 septembre 2017 ([www.gazette-du-palais.fr/](http://www.gazette-du-palais.fr/)).

<sup>6</sup> Les projets du ministre suscitent différentes réactions au sein de la majorité gouvernementale. Le parti écolo est réticent tandis que la NV-A est enthousiaste (J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 24 citant « Projet de loi contenant le Budget général des dépenses pour l'année budgétaire 2021 – AVIS sur la section 12 – SPF Justice – fait au nom de la commission de la justice par M. Christophe D'Haese », *Doc. parl., Ch.*, 2020-2021, n° 55-1578/012, pp. 61 et 155-156).

par ailleurs déjà de règles d'exception, à nos yeux difficilement compatibles avec l'utilisation de la vidéoconférence, telle que l'obligation de comparution personnelle en droit familial ou l'absence de mise en état systématique en procédure pénale.

Les procédures administratives et le contentieux porté devant la Cour constitutionnelle seront également écartés afin de nous concentrer sur les juridictions de l'ordre judiciaire appliquant les règles de la procédure civile<sup>11</sup>.

Nous avons délibérément choisi d'exclure ces matières de nos recherches actuelles car elles mériteraient à elles seules une attention particulière<sup>12</sup>.

## B. Remarques terminologiques

Les synonymes « vidéoconférence » et « visioconférence » désignent, selon le dictionnaire *Larousse*, une « téléconférence permettant, en plus de la transmission de la parole et de documents graphiques, la transmission d'images animées des participants éloignés ».

Sont également utilisés les termes « vidéo-comparution », « télé-audience », « visioau-

dience »<sup>13</sup>... qui semblent tous renvoyer vers le même concept d'audience ayant lieu par l'intermédiaire d'une vidéoconférence. L'audience se déroule par écrans interposés.

Le terme « audience virtuelle » (ou « audience en distanciel ») en revanche nous paraît pouvoir se reporter à une audience numérique, au-delà de l'utilisation de moyens audiovisuels pour se réunir et/ou comparaître.

## II. LA VIDÉOCONFÉRENCE EN DROIT POSITIF BELGE

Tandis que la vidéoconférence est utilisée par certains tribunaux belges depuis une quinzaine d'années, son utilisation à l'échelle nationale est actuellement envisagée, après son introduction hâtive lors de la crise sanitaire.

### A. Les projets « pilote »

Un projet pilote d'utilisation de la vidéoconférence a déjà vu le jour en Belgique, bien avant le début à la crise sanitaire liée à l'épidémie de Covid-19. Depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2008, la cour d'appel d'Anvers organise par vidéoconférence des audiences de plaidoiries pour les dossiers mis en état. Grâce à une connexion par vidéoconférence, les avocats du Limbourg peuvent suivre l'audience qui a lieu physiquement au sein de la cour d'appel d'Anvers depuis une salle d'audience équipée au sein du tribunal de première instance de Hasselt.

Plus récemment, depuis le 25 octobre 2018, les tribunaux du travail et de l'entreprise de Gand, divisions de Courtrai et Furnes, organisent des audiences de plaidoiries par vidéoconférence, établissant des connexions vidéos avec

indispensable de ces justiciables à l'audience. Ceci fait écho au « principe constitutionnel américain de la confrontation aux autres » (V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visio-conférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 3).

<sup>11</sup> Cette sélection se justifie notamment au vu de la pluralité juridictionnelle qui caractérise le système belge, induite notamment de « la structure du texte constitutionnel [qui] révèle cette autonomie des différents ordres juridictionnels, qui bénéficient chacun d'un chapitre séparé dans la Constitution : le chapitre V "De la Cour constitutionnelle, de la prévention et du règlement des conflits", le chapitre VI "Du Pouvoir judiciaire", et le chapitre VII "Du Conseil d'État et des juridictions administratives" » (G. ROSOUX, « Section 2. – Les juges judiciaires et administratifs et la protection des droits fondamentaux », in *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ?*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2015, p. 80, note 183).

<sup>12</sup> Nous envisageons d'ailleurs de les traiter de manière indépendante dans un futur proche.

<sup>13</sup> C. BELLOY, « Une e-justice au secours d'une justice à cran », *Le Monde*, 27 novembre 2020, citée par J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 35.

## DOCTRINE

d'autres juridictions et avec des utilisateurs individuels, via l'application de Skype<sup>14</sup>.

Enfin, un projet encore plus ambitieux d'« audience d'introduction digitale » a été lancé le 1<sup>er</sup> avril 2021 au sein du tribunal de première instance d'Anvers, division de Malines, chambre correctionnelle. Cette audience numérique permet aux parties d'acter leur calendrier de mise en état conventionnelle en remplissant un formulaire en ligne. Elles y indiquent le temps dont elles ont besoin pour préparer leur défense, leur volonté de déposer des conclusions écrites et le temps nécessaire à leurs plaidoiries. Les parties peuvent alors fixer une date d'audience de commun accord. S'il existe un désaccord sur l'un de ces points, par exemple sur la durée de l'audience de plaidoiries, il sera tranché par le tribunal par vidéoconférence. Les parties se connectent à cette salle d'audience virtuelle grâce au code personnel apparaissant dans leur convocation<sup>15</sup>.

## B. Coronavirus

L'arrêté royal du 9 avril 2020<sup>16</sup> supprimait en principe l'audience, obligeant les magis-

trats à prendre leurs dossiers en délibéré sans plaidoirie, sous réserve de la possibilité de demander des explications complémentaires, *a posteriori*, mais sans réouverture des débats. Le juge pouvait choisir de recevoir ces explications en audience « physique » ou par vidéoconférence. En cas de contestation, il pouvait, par une décision motivée, maintenir la procédure écrite (sauf si toutes les parties s'y opposaient), remettre le dossier en date relais, renvoyer au rôle, fixer une audience par visioconférence (mise à disposition du logiciel WEBEX<sup>17</sup>), ou tenir une audience ordinaire. Cet arrêté royal a cessé d'être en vigueur le 17 juin 2020.

Lors de l'annonce du second confinement, le Collège des cours et tribunaux a envisagé la vidéoconférence et la procédure écrite comme des « accommodements procéduraux » censés permettre la continuité du service de la justice<sup>18</sup>. L'usage de la vidéoconférence pouvait alors être envisagé si des « installations *ad hoc* » le permettaient, et à condition de respecter

<sup>14</sup> E. DE LOPHEM, « L'informatisation de la justice et de la procédure: questions choisies », in F. DEGUEL (coord.), *Le droit judiciaire et les pots-pourris – Thématiques choisies*, Colloque de la C.J.L.B., Limal, Anthemis, 2020, p. 93 et notes 57 et 58; « Videorechtspraak wint terrein », *De Standaard*, 21 décembre 2010, [www.standaard.be/cnt/de341hag](http://www.standaard.be/cnt/de341hag) ([www.hrj.be/nl/inhoud/innovatieprijs](http://www.hrj.be/nl/inhoud/innovatieprijs)), « Videoconferentie op rechtbank maakt verplaatsingen overbodig », *Het Laatste Nieuws*, 15 mars 2018, disponible sur [www.hln.be/](http://www.hln.be/) et « Pleiten voor de camera? Het kan in West-Vlaanderen », *Henri – Baliemagazine*, 26 octobre 2018, disponible sur [www.henribaliemagazine.be/](http://www.henribaliemagazine.be/).

<sup>15</sup> « Rechtbank start met digitale inleidingszittingen », *De Standaard*, 31 mars 2021; « Digitale inleidingszittingen », *D.J.K.*, 2021/427, p. 7.

<sup>16</sup> Arrêté royal n° 2 « concernant la prorogation des délais de prescription et les autres délais pour ester en justice ainsi que la prorogation des délais de procédure et la procédure écrite devant les cours et tribunaux » du 9 avril 2020, *M.B.*, 9 avril 2020, spéc. article 2. Pour une chronologie détaillée des mesures adoptées depuis la

directive du collège des cours et tribunaux du 16 mars 2020 jusqu'à la loi dite « Covid » du 20 décembre 2020 (*M.B.*, 20 décembre 2020), voy. A. HOC, D. MOUGENOT, et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, pp. 287-289, ainsi que D. CHEVALIER, B. DE CONINCK, A. HOC, B. INGHELS, D. MOUGENOT, F. REUSENS et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La procédure civile en période de Covid-19 – Commentaires et analyses de l'arrêté royal n° 2 du 9 avril 2020 », *J.T.*, 2020/18, pp. 330-338.

<sup>17</sup> L'avis du Conseil d'État n° 68.261 reproduit le contenu d'un courrier de la présidente du Collège des cours et tribunaux adressé fin mars 2020 à tous les présidents des comités de direction des cours et tribunaux et à tous les greffiers en chef dans lequel elle les informe de la possibilité qui leur est donnée d'utiliser le logiciel Cisco WEBEX en vue notamment d'organiser des « audiences sans nécessiter la présence physique sur les bancs du tribunal des parties ou des avocats (ou d'un interprète, d'un expert, des services sociaux, d'un(e) mineur(e), d'un directeur de prison, etc.). [...] » (Avis du Conseil d'État n° 68.261/1-2, p. 62, note 19).

<sup>18</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 19.

les dispositions du Code judiciaire. Ces recommandations n'étant pas contraignantes<sup>19</sup>, l'état de « délabrement de l'outil informatique judiciaire »<sup>20</sup> a dissuadé la plupart des magistrats d'y avoir recours.

Un avant-projet de loi a déjà été soumis au Conseil d'État, fin 2020<sup>21</sup>. Les dispositions prévoyant le recours à la vidéoconférence ont été supprimées suite à l'avis rendu par cette juridiction, le législateur annonçant débat ultérieur « plus approfondi »<sup>22</sup>. Un nouveau projet de loi étant annoncé, il serait prématuré dès lors de faire ici une analyse détaillée de cet avant-projet. Nous nous contenterons d'en épingle certaines idées pour alimenter nos réflexions.

### C. Post confinement

La vidéoconférence est donc introduite dans notre système judiciaire en réponse à la pandémie du Covid-19, afin de limiter les contacts et la propagation du virus au sein des palais de justice. Cependant, cette entrée précipitée par le contexte sanitaire<sup>23</sup> a laissé

à ses utilisateurs une impression désagréable d'« échec »<sup>24</sup>.

Dans quelle mesure pourrions-nous tirer des enseignements de cette crise, jusqu'à peut-être en pérenniser certaines mesures<sup>25</sup>? En tout état de cause, pour prévenir tout effet d'aubaine<sup>26</sup>, une réflexion sereine et approfondie afin de sonder les impacts des études techniques sur le débat judiciaire, ainsi qu'un débat démocratique substantiel sont nécessaires<sup>27</sup>.

Il découle de ce bilan que l'expérience « Covid » vécue par les magistrats ne doit pas à nos yeux être considérée comme l'archétype de l'utilisation de la vidéoconférence dans un contexte

---

BERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 22, note 29). La crise du coronavirus a créé ainsi « une conjoncture propice à l'accélération de la numérisation de la justice » (S. VAN WASSENHOVE, *op. cit.*, p. 37).

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 20. Selon l'auteur, le Collège des cours et tribunaux a suggéré aux magistrats « de recourir à des procédures *contra* ou *extra legem* », anticipant sur le texte de l'avant-projet de la loi Covid justice, dans lequel « le ministre a [finalement] renoncé tant à la vidéoconférence qu'au recours systématique à la procédure écrite ».

<sup>20</sup> D. MOUGENOT, « Introduction », in S. VAN WASSENHOVE, *Digitalisation de la justice belge: la relance?*, Livre blanc, Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 4-5.

<sup>21</sup> Projet de loi portant des dispositions diverses temporaires et structurelles en matière de justice dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus Covid-19, avant-projet, *Doc. parl.*, Ch., 2020-2021, n° 1668/001, pp. 46-73.

<sup>22</sup> Projet de loi portant des dispositions diverses temporaires et structurelles en matière de justice dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus Covid-19, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., 2020-2021, n° 1668/001, p. 5.

<sup>23</sup> *Ibid.*, pp. 4 et 5: « la crise du coronavirus nous a permis de faire de grands pas en avant dans le domaine de la numérisation à court terme » (passage cité par J. ENGLE-

<sup>24</sup> E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », in H. BOULARBAH, F. GEORGES et J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Questions qui dérangent en droit judiciaire*, CUP, Limal, Anthemis, 2021, n° 209, p. 108.

<sup>25</sup> Voy. A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, pp. 285-309.

<sup>26</sup> J. Englebort, en identifiant les dangers de la « pérennisation de ces mesures », écrit que « l'exécutif [...] a trouvé dans la crise sanitaire et l'effet de sidération provoqué par le premier confinement le moyen d'imposer ces mesures sans aucun débat démocratique » (J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 20 et note 28).

<sup>27</sup> Interventions orales du professeur D. Mougenot et de Madame F. Tulkens à l'occasion du colloque des 18 et 19 mai 2021 sur le thème de la « Réponse belge à la crise du Covid 19 » (F. BOUHON, E. SLAUTSKY, S. WATTIER (dir.), *Le droit public belge face à la crise du Covid-19: quelles leçons pour l'avenir?*, Bruxelles, Larcier, mars 2022). Relevons également qu'une « base juridique claire et un encadrement adéquat » sont exigés par la Commission européenne pour l'Efficacité de la Justice (C.E.P.E.J., déclaration du 10 juin 2020, disponible sur <https://rm.coe.int/declaration-fr/16809ea337>); A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 308, note 78.

judiciaire<sup>28</sup>. En effet, depuis le début de la crise sanitaire, les initiatives numériques fleurissent<sup>29</sup>.

L'Union européenne, via son règlement du 12 février 2021 établissant la facilité pour la reprise et la résilience<sup>30</sup>, a invité chaque État membre<sup>31</sup> à adopter un plan pour la reprise et la résilience qui doit, notamment, « définir des mesures pertinentes pour les transitions verte et numérique »<sup>32</sup>. Une fois ledit plan approuvé par la Commission et le Conseil, un soutien financier au plan de relance serait octroyé à l'État en question<sup>33</sup>.

Le Plan belge pour la Reprise et la Résilience, élaboré dès le mois de novembre 2020 « par tous les gouvernements du pays » et approuvé

par le Comité de concertation<sup>34</sup>, a été présenté à la Commission le 30 avril 2021, approuvé par celle-ci le 23 juin 2021 et par le Conseil le 13 juillet suivant. Parmi les objectifs poursuivis par ce plan, on trouve la modernisation de l'infrastructure informatique du système judiciaire ainsi que le renforcement du réseau et de la sécurité de celui-ci<sup>35</sup>. Pour ce faire, il y est admis que « des investissements supplémentaires [...] sont nécessaires » pour améliorer de manière significative « la bande passante du réseau » afin d'entre autres « permettre la vidéoconférence au tribunal »<sup>36</sup>. Nous lisons donc entre ces lignes une reconnaissance de la difficulté, voire de l'impossibilité, à l'heure actuelle d'utiliser la vidéoconférence dans un cadre judiciaire de manière satisfaisante. Il est d'ailleurs prévu qu'elle ne soit « rendue techniquement possible » qu'au quatrième trimestre de l'année 2023<sup>37</sup>.

Dans le cadre de la mise en œuvre de ce plan, un arrêté ministériel crée, en décembre 2021, un Digital Transformation Office (DTO)<sup>38</sup> s'intégrant lui-même au sein d'un « programme

<sup>28</sup> R. Susskind qualifie de « *technological myopia* » l'incapacité d'anticiper ou de reconnaître que la technologie de demain sera bien plus capable que celle d'aujourd'hui (R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, Oxford Press, 2019, pp. 44-45).

<sup>29</sup> La Belgique, mauvaise élève sur la scène internationale, n'a été pourtant témoin jusqu'à présent dans le domaine numérique que de projets avortés et de « langue de bois [...] peu suivie d'effet » (D. MOUGENOT, « Introduction », in S. VAN WASSENHOVE, *Digitalisation de la justice belge: la relance?, op. cit.*, pp. 4-5).

<sup>30</sup> Règlement n° 2021/241 du Parlement européen et du Conseil du 12 février 2021 établissant la facilité pour la reprise et la résilience, *J.O.U.E.*, L 57/17, 18 février 2021.

<sup>31</sup> « La Belgique [est] en retard par rapport aux engagements internationaux qui nécessitent une justice connectée pour faire face aux défis européens en matière pénale et civile » (S. VAN WASSENHOVE, *Digitalisation de la justice belge: la relance?, op. cit.*, p. 7); « *The lack of digitalisation of the justice system remains a serious challenge, in particular for data collection. Completing the digitalisation of justice is an important condition for further improvements of the quality of the justice system (...)* » (Commission de l'Union européenne, *Recommandation du conseil concernant le programme national de réforme de la Belgique pour 2019 et portant avis du Conseil sur le programme de stabilité de la Belgique pour 2019*, 10154/19, Bruxelles, 5 juin 2019, p. 15).

<sup>32</sup> Règlement n° 2021/241 du 12 février 2021 établissant la facilité pour la reprise et la résilience, considérant 32.

<sup>33</sup> *Ibid.*, considérants 40-47.

<sup>34</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, avant-propos.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 170.

<sup>36</sup> *Ibid.*, p. 176.

<sup>37</sup> *Ibid.*, p. 183; cet objectif coïncide avec celui émis par la Commission de l'Union européenne en 2020 visant à « encourager les États membres à mettre au point des dispositifs de visioconférence conformément à leur législation nationale, en étroite coordination les uns avec les autres et, si possible, à utiliser les fonds de l'UE alloués dans cette optique » en vue de l'utilisation de la visioconférence dans les procédures transfrontières (Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, *Numérisation de la justice au sein de l'Union européenne: Une panoplie de possibilités*, Bruxelles, 2 décembre 2020, p. 17).

<sup>38</sup> Arrêté ministériel portant des mesures d'organisations internes en vue de la coordination, la rationalisation et l'accélération de la digitalisation de la Justice, 16 décembre 2021, *M.B.*, 21 décembre 2021.

de transformation numérique» de la justice. Ce programme doit être mis en œuvre pour le 31 décembre 2025 et prévoit notamment «la mise en œuvre d'audiences virtuelles et hybrides».

Par ailleurs, un projet pilote du Collège des cours et tribunaux, en collaboration avec le cabinet du ministre de la Justice, visant à organiser l'audience par vidéoconférence sur le plan technique, juridique et pratique, sera bientôt mis à l'essai dans plusieurs juridictions belges. Son échéance finale est fixée en 2025. Il est notamment réalisé sur la base d'enquêtes auprès des utilisateurs.

### III. CONFORMITÉ DE L'UTILISATION DE LA VIDÉOCONFÉRENCE AVEC LE DROIT APPLICABLE EN BELGIQUE

La vidéoconférence doit être analysée tant au regard de l'accès à la justice, du principe constitutionnel de la publicité des audiences et du droit judiciaire *sensu lato* que du règlement européen général de protection des données. Elle doit être en mesure d'offrir des garanties équivalentes à la comparution en personne physique quant au respect de l'ensemble de ces exigences et principes légaux.

#### A. Accès effectif au juge : inclusion numérique versus exclusion digitale

Face aux compétences que requièrent les technologies numériques, de grandes disparités existent au sein de notre société. Or «le bon procès [...] doit offrir un accès libre et égal pour tous à la justice»<sup>39</sup>. L'inclusion des

personnes vulnérables au sein de l'évolution numérique des services publics *sensu lato* est donc primordiale.

Il y a bien plus de personnes en situation de fracture numérique que ce que l'on pourrait penser de prime abord. L'âge est un facteur<sup>40</sup>, mais il est loin d'être le seul: demandeurs d'emploi, seniors, jeunes, femmes, personnes en situation de handicap et travailleurs peu qualifiés sont tous concernés.

Les statistiques sont éloquentes. 20% des citoyens wallons sont en marge de la société numérique; 14% ne démontrant que des usages et des compétences très faibles susceptibles de les empêcher d'exercer pleinement leur citoyenneté<sup>41</sup>. À l'échelle nationale, près de 40% de la population belge n'a pas ou n'a que peu de compétences numériques et 12% de la population n'a aucune compétence en informatique et n'utilise pas Internet<sup>42</sup>. La fracture numérique est inversement proportionnelle aux revenus et au niveau d'éducation: plus les revenus sont faibles, moins les compétences numériques sont disponibles<sup>43</sup>. Si 10%

C. CHAINAIS et X. LAGARDE, «L'avenir du procès civil», *J.C.P.*, 2019, supplément au n° 14 du 8 avril 2019. L'accès à un tribunal est également garanti par la Convention européenne des droits de l'homme (art. 6).

<sup>40</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, p. 650.

<sup>41</sup> 24% des femmes sont en fracture numérique contre 16% des hommes: Baromètre de l'Agence du numérique (2019) (cité par *Plan national pour la reprise et la résilience*, p. 480).

<sup>42</sup> DNS (2019), *4 Belges sur 10 risquent l'exclusion digitale* (disponible sur <https://www.dnsbelgium.be>).

<sup>43</sup> P. BROTCORNE, I. MARIËN et Fondation Roi Baudouin, *Baromètre de l'inclusion numérique 2020*, juin 2020, p. 4, disponible sur <https://www.kbs-frb.be/fr/barometre-inclusion-numerique>. Le baromètre de l'inclusion numérique de l'année 2022, publié par la Fondation Roi Baudouin le 2 septembre 2022, faisant le point sur l'effet de la crise sanitaire, constate que, malgré l'accélération de la digitalisation de la société, «les plus vulnérables rencontrent [toujours] des difficultés

<sup>39</sup> G. DE LEVAL, «Introduction», in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire, tome 2, Procédure civile, volume 1*, coll. de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 20, citant J.-C. MAGENDIE, «L'exigence de qualité de la justice civile dans le respect des principes directeurs de l'euro-procès, la démarche parisienne», in *La procédure dans tous ses états, Mélanges offerts à J. Buffet*, coll. Les Mélanges, LGDJ, 2004, p. 319, cité par

des ménages belges n'ont pas accès à l'internet à domicile, 29% des familles à faibles revenus en sont privées<sup>44</sup>.

Par conséquent, la condition *sine qua non* de l'accès à une justice numérique est la mise à disposition de tous de matériel performant. Le Plan national pour la Reprise et la Résilience annonce «équiper 285 dispositifs d'inclusion numérique et 9.245 ménages»<sup>45</sup>.

Une fois ces outils disponibles, encore faut-il savoir s'en servir. Les vulnérables numériques «doivent bénéficier d'un accès, d'un accompagnement personnalisé et des compétences de base indispensables à leur participation active à la vie sociale, économique, culturelle et politique»<sup>46</sup>. Le Plan belge pour la Reprise et la Résilience propose des projets concrets d'accompagnement et de formation au numé-

rique. Ces projets sollicitent la collaboration active tant du Forem et de l'IFAPME que des organisations locales, des CPAS, du SPP intégration sociale, de la Fondation Roi Baudouin et du SPF Économie<sup>47</sup>. La mise en place de soutien personnalisé aux groupes numériquement vulnérables et adapté aux situations individuelles est prévue. Ces «digital buddies» ou «stewards»<sup>48</sup> constituent un maillon important dans la réalisation de l'inclusion numérique des groupes vulnérables<sup>49</sup>. Cette aide pourrait notamment venir d'initiatives volontaires comme l'aide juridique des barreaux, moyennant une formation spéciale ainsi qu'une valorisation particulière de ces prestations<sup>50</sup>.

Le recours aux nouvelles technologies dans le milieu judiciaire ne doit pas non plus se traduire par un surcoût qui creuserait encore les inégalités entre les justiciables<sup>51</sup>. L'assistance judiciaire devra être adaptée pour le prendre en charge, le cas échéant.

Enfin, pour favoriser l'accès à la justice, la numérisation de la justice et la généralisation des audiences par vidéoconférence ne doit pas «servir à justifier la fermeture de palais de

à prendre le train digital en marche». Par ailleurs, «les compétences numériques ont dans l'ensemble peu évolué et de nouveaux champs de compétences ont émergé parallèlement»; «[p]lus précisément, la part de non-utilisateurs baisse de 1% tandis que celle des utilisateurs disposant de faibles compétences numériques générales augmente de 8%» (L. FAURE, P. BROTCORNE, P. VENDRAMIN, I. MARIËN et Fondation Roi Baudouin, *Baromètre de l'inclusion numérique 2022*, septembre 2022, pp. 1 et 26, disponible sur <https://www.kbs-frb.be/fr/>).

<sup>44</sup> «En comparaison avec les pays voisins et avec la moyenne européenne, la Belgique est le pays le plus inégalitaire en matière d'accès à internet pour les ménages à faible revenu» (*Ibid.*, pp. 5-6). Si le baromètre de l'inclusion numérique de septembre 2022 constate désormais que le taux de connexion à domicile des ménages belge, atteignant 92%, «se situe dans la moyenne des pays de l'Union européenne», il relève également que «[p]our autant, en 2021, près d'un ménage pauvre sur cinq (18%) en Belgique ne dispose pas de connexion à internet à son foyer». Il souligne la «difficulté persistante à s'équiper pour de nombreux ménages pauvres», c'est-à-dire disposant de revenus inférieurs à 1.400€/mois (L. FAURE, P. BROTCORNE, P. VENDRAMIN, I. MARIËN et Fondation Roi Baudouin, *Baromètre de l'inclusion numérique 2022*, septembre 2022, pp. 6-7, disponible sur <https://www.kbs-frb.be/fr/>).

<sup>45</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, p. 482.

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> Il s'agit en particulier du projet E-inclusion for Belgium, dont la mise en œuvre est prévue pour le deuxième trimestre 2024 (*Plan national pour la reprise et la résilience*, pp. 384-386).

<sup>48</sup> Au Royaume-Uni, des «assisted digital» apportent de l'aide aux personnes en difficulté face au numérique en face-à-face, par conversation téléphonique ou par Web chat (R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of Justice*, *op. cit.*, pp. 218-220).

<sup>49</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, p. 384.

<sup>50</sup> Suggestion de R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of Justice*, *op. cit.*, p. 219.

<sup>51</sup> La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme observe que des frais de procédure «prohibitifs» peuvent contrarier le caractère concret et effectif de l'accès un tribunal (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, Conseil de l'Europe, mis à jour au 31 août 2021, p. 30, point 111).

justice» et, partant, entraîner la disparition de la justice de proximité<sup>52</sup>.

## B. Publicité des audiences

Le droit à une audience publique est protégé par la Constitution belge (article 148) et par la Convention européenne des droits de l'homme (article 6). La *ratio legis* de cette garantie procédurale est non seulement de «protège[r le justiciable] contre une justice secrète échappant au contrôle du public», mais aussi de «contribuer à la préservation de la confiance dans les tribunaux»<sup>53</sup>. Jusqu'à présent, en période de pandémie mondiale, «le risque de contagion du coronavirus [...] constituait certainement un motif pour justifier» l'exception au caractère public de l'audience que constituait le recours à la procédure écrite<sup>54</sup>. Le Conseil d'État a confirmé que, par leurs «caractères exceptionnel et temporaire», ces mesures

répondaient de manière proportionnée à un objectif légitime<sup>55</sup>.

Hors crise sanitaire, en revanche, la justification à la publicité limitée (sinon inexistante) d'une audience tenue par vidéoconférence est loin d'être aussi évidente. Ce principe fondamental n'est toutefois pas absolu<sup>56</sup>.

### 1. Le droit à une audience publique

La Cour européenne des droits de l'homme suit un principe d'appréciation «in globo», ce qui signifie qu'il faut, mais il suffit, que la publicité soit respectée «à un stade déterminant de la procédure». La Cour admet en outre que certaines circonstances exceptionnelles légales (prévues par l'article 6)<sup>57</sup>, jurisprudentielles<sup>58</sup> ou volontaires<sup>59</sup> puissent justifier l'absence d'audience publique.

Ainsi, en 2007, la Cour conclut à une non-violation de l'article 6, § 1<sup>er</sup> en raison de l'absence d'audience, dès lors que le requérant avait pu en solliciter une, ce qui lui a été refusé par une décision motivée sur la base des éléments factuels de l'affaire<sup>60</sup>. Le requérant avait également eu la possibilité, ainsi que le relève la Cour, de présenter sa thèse par écrit et de répondre aux conclusions de son adversaire<sup>61</sup>.

<sup>52</sup> J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, p. 24, citant un intervenant du PTB au «Projet de loi contenant le Budget général des dépenses pour l'année budgétaire 2021 – AVIS sur la section 12 – SPF Justice – fait au nom de la commission de la justice par M. Christophe D'Haese», *Doc. parl.*, Ch., 2020-2021, n° 55-1578/012, pp. 119-120.

<sup>53</sup> Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 92, point 432.

<sup>54</sup> Messieurs Hoc, Mougénot et Van Drooghenbroeck épinglent une décision rendue par le juge de paix de Huy (justice de paix de Huy (2<sup>e</sup> canton), 23 avril 2020, *J.L.M.B.*, 2020, pp. 1196-1197) considérant que l'atteinte à l'oralité des débats était proportionnée à l'objectif poursuivi d'éviter l'engorgement des juridictions en cas de report de toutes les audiences fixées, mais seulement dans la mesure où cette exception «est temporaire et ne se prolonge pas au-delà de la crise qui l'a vu naître», nécessitant un examen au cas par cas par le juge en tenant «particulièrement compte du fait qu'une ou plusieurs parties ne disposent pas d'un avocat» (A. HOC, D. MOUGÉNOT ET J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir?», *op. cit.*, p. 300).

<sup>55</sup> *Ibid.*

<sup>56</sup> Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 94, points 419 à 420.

<sup>57</sup> *Ibid.*, pp. 97-98, point 433.

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 98, points 434-435.

<sup>59</sup> Renonciation à la publicité des débats judiciaires: *Ibid.*, p. 98, points 437 à 440.

<sup>60</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Põnkä c. Estonie*, 8 novembre 2016, § 40 qui concernait le recours à une procédure simplifiée réservée aux petits litiges et Cour eur. D.H., arrêt *Mirovni Inštitut c. Slovaquie*, 13 mars 2018, § 45, cités par *ibid.*, p. 96, point 429.

<sup>61</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande*, 19 avril 2007, § 74, cité par *Ibid.*, p. 95, point 423.

Ce caractère exceptionnel «découle essentiellement de la nature des questions en jeu, comme, par exemple, dans les cas où la procédure porte exclusivement sur des questions juridiques ou très techniques (...), et non de la fréquence de ces questions (...)»<sup>62</sup>. La Cour reconnaît même «légitime» «que les autorités nationales tiennent compte d'impératifs d'efficacité et d'économie» lorsque «les questions de droit ne revêt[ent] pas de complexité particulière et que la procédure [doit] être conduite avec rapidité»<sup>63</sup>. L'enjeu du litige rend cependant parfois le contrôle du public «nécessaire aussi bien à la transparence qu'à la garantie du respect des droits du justiciable»<sup>64</sup>.

## 2. Le droit à comparaître à cette audience

Le droit d'être entendu en justice n'est pas absolu<sup>65</sup>. Dès lors qu'une audience est prévue, les parties ont le droit d'y comparaître et d'y présenter oralement leur(s) argument(s), mais elles ont aussi le droit de choisir «une autre forme de participation à la procédure»<sup>66</sup>. Les

justiciables, en choisissant la comparution par vidéoconférence, accepteraient donc de faire exception au principe de publicité des débats. Cependant, si l'absence de publicité des débats n'est pas problématique tant qu'elle relève du choix des parties<sup>67</sup>, il en va autrement «en cas d'imposition généralisée par le législateur»<sup>68</sup>. L'on pourrait néanmoins raisonnablement s'inspirer des motifs admis pour supprimer l'audience elle-même pour justifier une publicité réduite d'une audience qui a bien lieu, mais en ligne... qui peut le plus, peut le moins.

## 3. La transparence des informations

La Convention européenne et notre Constitution exigent une «transparence» du processus judiciaire. D'un point de vue pragmatique, si l'on devait interpréter le terme «publicité» comme nécessitant une réunion en «présence physique», aucun système d'audience par vidéoconférence ne serait envisageable.

Or, depuis les années 50, les méthodes de transparence se sont multipliées. À l'époque, seule existait la transparence «en temps réel», des propres yeux des participants aux procès des spectateurs et/ou journalistes présents. Aujourd'hui, les salles d'audience sont «désertées par le public» et, de facto, les audiences ne sont plus réellement publiques. «Le moment

<sup>62</sup> *Ibid.*, p. 94, point 418; A. Hoc, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir», *op. cit.*, p. 306 et références citées (arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme).

<sup>63</sup> La procédure en question visait «une demande d'injonction de publier un droit de réponse dans un journal, que la Cour a jugée nécessaire et justifiable pour le bon fonctionnement de la presse» (Cour eur. D.H., arrêt *Eker c. Turquie*, 24 octobre 2017, §§ 29 à 31, cité par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, pp. 96-97, point 429).

<sup>64</sup> Cour eur. D.H., 6 novembre 2018, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portugal* [GC], §§ 208 et 210 cités par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 96, point 428.

<sup>65</sup> A. Hoc, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir?», *op. cit.*, pp. 305-307.

<sup>66</sup> Cour eur. D.H., *Cimperšek c. Slovaquie* 2020, 30 juin 2020, arrêt, § 45 cité par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit*

à un procès équitable (volet civil), *op. cit.*, pp. 96-97, points 429 et 431.

<sup>67</sup> «[...] Ni la lettre ni l'esprit de l'article 6 [n'empêchent] une personne de renoncer de son plein gré aux garanties d'un procès équitable de manière expresse ou tacite, sous certaines conditions (Cour eur. D.H., arrêt *Dilipak et Karakaya c. Turquie*, 2014, § 79; Cour eur. D.H., arrêt *Schmidt c. Lettonie*, 2017, § 96)». Cette renonciation peut concerner tant la publicité de l'audience elle-même que le droit d'être présent à ce procès (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 70, point 307).

<sup>68</sup> A. Hoc, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir?», *op. cit.*, p. 308.

est [dès lors] peut-être venu de réfléchir à la nécessité de maintenir en toutes circonstances la publicité des débats civils»<sup>69</sup>, ou en tout cas de la maintenir telle qu'on la connaît. Grâce à une interprétation téléologique, cette exigence de transparence pourrait être adaptée pour s'appliquer à un type d'audience numérique<sup>70</sup>.

R. Susskind propose de remplacer «la transparence en temps réel» par «la transparence des informations/données»<sup>71</sup>. À l'heure actuelle, le niveau de transparence des informations est si bas qu'on est bien obligé d'ouvrir les portes des salles d'audience. En participant à une audience numérique, on perdrait effectivement cette transparence en temps réel tandis qu'un accès public aux informations et aux données relatives audit procès serait ouvert aisément. Tant et si bien que l'auteur estime que les cours et tribunaux en ligne seraient plus transparents que les cours et tribunaux conventionnels<sup>72</sup>. Cependant, l'on peut se demander si ces deux types de publicité sont nécessairement élusifs l'un de l'autre et si, au contraire, ils n'ont pas plutôt vocation à coexister en se complétant.

#### 4. Le huis clos

Si la publicité de la procédure et la présence de la presse font partie des garanties procédurales qui encadrent le procès civil, c'est seulement sur autorisation du magistrat que les débats peuvent être filmés ou photographiés<sup>73</sup>.

D'aucuns estiment que l'audience est incompatible avec le système de vidéoconférence précisément car elle est enregistrable «à l'insu des parties»<sup>74</sup>, au contraire de l'audience classique, éphémère par nature<sup>75</sup>. En effet, l'on peut se demander qu'elle serait la portée d'une interdiction de filmer ou photographier dans le cadre d'une vidéoconférence alors qu'«un signal audio-vidéo peut en principe toujours être capté pour enregistrement, le cas échéant par simple déport sur un autre écran filmé à l'insu de tous»<sup>76</sup>.

Comment être sûr, dans le cadre d'une visioconférence, que l'audience n'est pas enregistrée? Autrement dit, comment garantir un huis clos? Ou encore: comment s'assurer que

<sup>69</sup> *Ibid.*

<sup>70</sup> Voy. not. le système de retransmission en streaming mis en place fin avril 2022 par la Cour de justice de l'Union européenne, en direct pour les prononcés des arrêts et la lecture des conclusions des avocats généraux dans les affaires confiées à la Grande chambre; en différé le jour même ou le lendemain pour les audiences de plaidoiries ([https://curia.europa.eu/jcms/jcms/p1\\_1477137/fr/](https://curia.europa.eu/jcms/jcms/p1_1477137/fr/)).

<sup>71</sup> La transparence des données devra évidemment respecter les exigences et obligations du règlement n° 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE règlement général sur la protection des données (*J.O.U.E.*, L 119, 4 mai 2016), lorsque celui-ci s'applique.

<sup>72</sup> Voy. R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, *op. cit.*, pp. 193 à 200. Voy. ég. sur le sujet: P. THIRIAR, «Openbaarheid van rechtspraak – van real-timetransparantie naar meer informatietransparantie», *D.J.K.*, 2021/440, p. 10.

<sup>73</sup> J.-F. VAN DROOGHENBROECK, J. VANDERSCHUREN, A. GILLET et F. BALOT, «Examen de jurisprudence (2007 à 2020): L'instruction de la cause – partie I: la mise en état contradictoire», *R.C.J.B.*, 2021/2, p. 448.

<sup>74</sup> J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, p. 41.

<sup>75</sup> «La plaidoirie prononcée, il ne reste pas trace visible des mots» (J.-Cl. BODSON, «Plaider devant le Tribunal du travail», in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 116).

<sup>76</sup> Trib. entr. Bruxelles (fr.), 5 mai 2020, *J.L.M.B.*, 2020/27, p. 1275, obs. P. HENRY, «J'irai cracher sur vos bombes»; G. ELOY, «L'emploi de la visioconférence dans une expertise judiciaire: fausse ou bonne solution pour accélérer l'expertise?», obs. Civ. Bruxelles (fr.), 9 novembre 2020, 2014/7883/A, *Consilio*, 2021/2, p. 74. Nous relevons cependant qu'il est déjà possible d'enregistrer à l'insu des parties une audience «en présentiel», certes avec plus de discrétion que derrière son écran (voy. not. G. DUPONT, «Un avocat pris la main dans le sac après avoir filmé un confrère à son insu», *La DH les Sports +*, disponible sur <https://www.dhnet.be/>).

des tiers n'assisteront pas aux débats depuis la pièce où ils sont retransmis, profitant du hors-champ pour ce faire<sup>77</sup> ? Il est impératif de réfléchir à des « garanties de confidentialité » dans ces cas<sup>78</sup>.

### C. Conformité au droit judiciaire *sensu lato*

La procédure civile ne peut pas être réduite à un droit de formalités, mais doit « intégrer les principes fondamentaux du droit judiciaire »<sup>79</sup>, et ce qu'elle soit numérique ou non. Ne pourrait-on cependant pas voir en la crise sanitaire que nous vivons, si ce n'est une « révolution »<sup>80</sup>, « une occasion d'adapter ce qui doit l'être et de repenser les fondamentaux de la justice »<sup>81</sup> ?

#### 1. Le « procès équitable » et la comparution par vidéoconférence

Le principe du « procès équitable », garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, chapeaute l'ensemble des garanties procédurales qui assortissent toute procédure judiciaire<sup>82</sup>. Il recouvre tant le droit d'accès à un juge, que celui d'obtenir de lui

une bonne justice et de voir la décision rendue effectivement exécutée<sup>83</sup>.

Certains n'hésitent pas à affirmer que « le recours à la vidéoconférence doit être considéré [...] comme étant en règle incompatible avec la notion de procès équitable »<sup>84</sup>. La Cour européenne des droits de l'homme est pourtant plus nuancée.

Contrairement aux décisions concernant l'aspect pénal de l'article 6<sup>85</sup>, la question de l'utilisation de la vidéoconférence au regard de l'aspect civil du même article est systématiquement reléguée au second plan par la Cour. Celle-ci a néanmoins décidé qu'« en matière civile, le droit de comparaître en personne n'est pas garanti par la convention [...] sauf si le caractère et le comportement personnel de l'intéressé sont de nature à contribuer directement à former l'opinion de la Cour »<sup>86</sup>. Il existe effectivement un droit (d'accès) à un tribunal, mais il s'agit plus, selon notre interprétation, du droit de saisir le tribunal et de lui soumettre sa contestation, que du droit d'y comparaître en personne<sup>87</sup>.

<sup>77</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 308.

<sup>78</sup> Le projet de la loi « Covid » précité semblait prévoir qu'en cas d'audience virtuelle à partir « du cabinet des avocats de chaque partie concernée, ces avocats confirme[nt] à la juridiction que personne, autre [qu'eux]-même[s] et la personne comparante, n'est présent dans ce bureau, ni peut suivre autrement ce qui y est dit » (Avis du Conseil d'État n° 68.261/1-2, p. 63). Cette mesure de confidentialité est-elle suffisante ?

<sup>79</sup> G. DE LEVAL, « Introduction », *op. cit.*, p. 15.

<sup>80</sup> V. VAN QUICKENBORNE, « Exposé d'orientation politique – Justice », *Doc., Ch.*, 2020/2021, n° 1610/015, p. 19.

<sup>81</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, pp. 308-309 et note 79.

<sup>82</sup> Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 24, point 80.

<sup>83</sup> G. DE LEVAL, « Introduction », *op. cit.*, p. 17.

<sup>84</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, pp. 31-35.

<sup>85</sup> La Cour européenne des droits de l'homme a pu juger en cette matière que « l'audience par vidéoconférence n'est pas en soi incompatible avec le procès équitable ». Voy. not. Cour eur. D.H., arrêt *Marcello Viola c. Italie*, 5 octobre 2006, et arrêt *Sakhnoski c. Russie*, 2 novembre 2010, ainsi que l'étude approfondie de la question par J.-F. FUNCK, « La vidéoconférence en matière pénale: approche critique, pratique et prospective », *J.T.*, 2021/14, pp. 257-264 (*Contra*: J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 32).

<sup>86</sup> C'est le cas en matière familiale, par exemple (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 8, point 7).

<sup>87</sup> *Ibid.*, pp. 27-39, points 97-140 (Cour eur. D.H., arrêt *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 36).

Toujours selon la Cour, le droit du justiciable de présenter les observations qu'il estime pertinentes pour son affaire n'est effectif que si celles-ci « sont vraiment "entendues", c'est-à-dire examinées par le tribunal saisi (...) »<sup>88</sup>. « Entendre » n'implique donc pas *ipso facto* une comparution physique ; le respect de cette garantie est d'ailleurs apprécié non pas au regard de la durée de l'audience, mais bien par la motivation du jugement<sup>89</sup>.

## 2. Principes directeurs du droit judiciaire

Les principes directeurs du droit judiciaire ont été « systématisés par une certaine doctrine » et n'apparaissent pas en tant que tels dans le Code judiciaire. Ils se distinguent des autres normes procédurales « par leur degré élevé de généralité »<sup>90</sup>.

### a) Principes du contradictoire et de l'égalité des armes

Les principes du contradictoire et de l'égalité des armes, étroitement liés, constituent deux garanties fondamentales du procès équitable<sup>91</sup>. Ils impliquent d'abord la parfaite information du défendeur du procès qui lui est fait, mais aussi la connaissance réciproque des pièces, moyens et preuves. Le juge doit faire observer ces règles par les parties et les respecter lui-même<sup>92</sup>.

### i. Égalité des armes

L'égalité des armes implique qu'un « juste équilibre » soit maintenu entre les parties de manière à ce qu'aucune d'entre elles ne soit jamais placée « dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire »<sup>93</sup>. Or, le recours à la technologie va inévitablement engendrer des coûts.

Imaginons que certains cabinets d'avocats puissent se procurer le *nec plus ultra* du matériel audiovisuel sur le marché. Les parties disposant des moyens suffisants pour recourir à leurs services pourront bénéficier d'une excellente expérience d'audience par vidéoconférence grâce à l'utilisation de ce matériel de pointe. Il faut alors s'assurer que les parties économiquement plus fragiles disposent du matériel suffisamment performant pour permettre l'organisation d'une audience par vidéoconférence garantissant une qualité certaine de son et d'image<sup>94</sup>. À défaut, l'inégalité engendrée constituerait une atteinte à l'égalité des armes, confirmant et actualisant la problématique de l'inégalité face aux frais de justice<sup>95</sup>.

*Quid* enfin en cas de problème technique rendant impossible une comparution virtuelle ? Quel sera le statut de la décision découlant

<sup>88</sup> *Ibid.*, p. 72, point 312.

<sup>89</sup> « Une décision motivée permet de montrer aux parties que leur cause a réellement été entendue et, ainsi, de contribuer à une meilleure acceptation de la décision (Cour eur. D.H., arrêt *Magnin c. France* (déc.), 10 mai 2012, § 29) » (*Ibid.*, p. 92, point 405).

<sup>90</sup> J. VAN COMPENOLLE et A.-L. FETTWIS, « Principes directeurs du procès-civil », in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire, tome 2 Procédure civile, volume 1*, coll. de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 20.

<sup>91</sup> *Ibid.*, p. 46.

<sup>92</sup> *Ibid.*, p. 62.

<sup>93</sup> Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 87, point 382.

<sup>94</sup> Par ailleurs, poursuivant cette réflexion, dans le cadre de la digitalisation de l'audience, toute utilisation de matériel informatique au sens large (logiciels, accessoires,...) constitue une nouvelle menace à l'égalité des armes (sur le statut juridique de supports visuels, voy. notes 147 et 158 et E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire ? », *op. cit.*, pp. 95-96).

<sup>95</sup> B. GIRARD, « L'algorithmisation de la justice et les droits fondamentaux du justiciable », in J.-P. CLAWIER (dir.), *L'algorithmisation de la justice*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 188 (réflexion de l'auteur quant à l'utilisation d'algorithmes, appliquée ici *mutatis mutandis* aux outils de vidéoconférence).

d'une pareille situation? La partie victime du bug informatique souhaitait participer aux débats, mais en a été empêchée indépendamment de sa volonté, tandis que son adversaire a eu l'occasion d'expliquer son point de vue à l'audience<sup>96</sup>. Le principe d'égalité des armes serait violé. Le défaut sera exclu si les parties ont conclu (article 804 du Code judiciaire). Il serait donc peut-être dès lors judicieux de prévoir une variante de l'article 803 du Code judiciaire afin de permettre au magistrat de reconvoquer les parties, éventuellement en présence physique si le problème technique est persistant.

La position du ministère public au sein d'une audience par vidéoconférence en matière civile doit également être aménagée<sup>97</sup>. Sa présence physique à une audience à laquelle le justiciable assisterait virtuellement ne peut violer le principe d'égalité des armes au détriment du justiciable, même uniquement en apparence<sup>98</sup>.

## ii. Contradictoire

Selon la Cour européenne des droits de l'homme, « le droit à une procédure contradictoire implique en principe la faculté pour les parties à un procès de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge, même par un magistrat indépendant, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter »<sup>99</sup>. Ce droit fondamental n'admet aucune concession, même dans « un but d'économie et d'accélération de la procédure »<sup>100</sup>. Dès lors, si la comparution « en personne physique » est essentielle pour assurer la contradiction d'une procédure, l'audience « classique » est irremplaçable. Qu'en est-il ?

D'aucuns ont pu écrire que « la plaidoirie n'apporte rien au respect du contradictoire »<sup>101</sup>. L'écrit, via l'échange de pièces et de conclusions, assurerait à lui seul le respect du principe du contradictoire en matière civile. Le Code judiciaire abonde en ce sens puisque si, à l'audience, une partie qui a valablement conclu est absente, le jugement rendu sera « réputé contradictoire »<sup>102</sup>. De surcroît, toute plaidoirie outrepassant le contenu des conclu-

<sup>96</sup> Il est évident que ce déséquilibre s'accroît lorsque les parties (et/ou leur avocat) ne partagent pas le même niveau de compétences « numériques » et, partant, de capacité à résoudre un tel problème lorsqu'il survient (voy. not. G. ELOY, « L'emploi de la visioconférence dans une expertise judiciaire : fausse ou bonne solution pour accélérer l'expertise? », obs. Civ. Bruxelles (fr.), 9 novembre 2020, *Consilio*, 2021/2, p. 82).

<sup>97</sup> Art. 764 et 765/1 du Code judiciaire et F. GEORGES et G. DE LEVAL, *Droit judiciaire – Tome 1 : Institutions judiciaires*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 374 et s.

<sup>98</sup> La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a déjà pu conclure à une violation de l'article 6, § 1<sup>er</sup> lorsque le ministère public, seul à l'audience, « participait pleinement aux débats et avait la possibilité d'exprimer oralement son propre point de vue sans être contredit par le justiciable ; (...) ce déséquilibre se trouva[nt par ailleurs] accentué par le fait que l'audience n'était pas publique » (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, op. cit., p. 88, point 383).

<sup>99</sup> *Ibid.*, p. 85, point 377.

<sup>100</sup> *Ibid.*, p. 88, point 383.

<sup>101</sup> J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit : l'exemple de l'argument de procédure », in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 136 ; notez néanmoins qu'aujourd'hui, suite aux expériences vécues pendant les confinements successifs dus à la pandémie de Covid-19, le même auteur insiste sur « l'importance du débat contradictoire à l'audience même » (J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », op. cit., p. 28).

<sup>102</sup> La modification en ce sens de l'article 804 du Code judiciaire a pour conséquence « juridique et symbolique » de reconnaître expressément que c'est « l'expression écrite des moyens et arguments par une partie qui confère à la procédure son caractère contradictoire » (J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit : l'exemple de l'argument de procédure », op. cit., pp. 136-137).

sions écrites<sup>103</sup> viole le caractère contradictoire puisque cet excédant n'aura pas été communiqué en temps utile à la partie adverse<sup>104</sup>.

L'aménagement audiovisuel de l'audience n'est donc *a priori* pas une menace pour le caractère contradictoire des débats en tant que tel.

En revanche, l'utilisation de la vidéoconférence implique la création d'un « hors-champ fermé » pour le spectateur de l'autre côté de son écran. Sa vision de la « salle d'audience virtuelle » est limitée. Or, le choix de ce « cadre » sera interprétable par le juge, interprétation qui ne fera pas forcément l'objet d'un débat<sup>105</sup>. Le magistrat se devra d'être transparent quant à ce choix. À notre sens, l'office du juge peut permettre de contrôler ce hors-champ et d'en réduire l'effet

préjudiciable<sup>106</sup>. Il devra s'assurer, par exemple, que les litiges impliquant des justiciables susceptibles d'être sous l'influence d'un tiers aient lieu en personne physique ou par vidéoconférence dans un endroit neutre.

#### b) Principe de célérité

Le droit d'être jugé dans un délai optimal<sup>107</sup>, raisonnable<sup>108</sup>, constitue une des exigences du procès équitable. Ce principe de célérité « amène à considérer – voire à reconsidérer – toutes les règles du procès civil »<sup>109</sup>. Tout système judiciaire doit être organisé de manière à s'assurer qu'aucune lenteur injustifiée ne compromette son efficacité et sa crédibilité.

La Belgique s'est sans surprise vue condamnée par la Cour européenne pour ce motif, cette dernière ayant d'ailleurs eu l'occasion de lui rappeler que « l'encombrement chronique du rôle d'une juridiction ne constitue pas une explication valable »<sup>110</sup>. Ce n'est pourtant pas faute d'avoir essayé de réduire l'arriéré judi-

<sup>103</sup> L'absence d'écrit ou le dépôt de conclusions à l'audience dans le cadre de l'article 735 du Code judiciaire se justifie précisément par la nature succincte des débats, caractérisés par l'absence de réelle contestation. Les protections procédurales quant au respect du caractère contradictoire sont alors superflues puisque ces débats ne doivent provoquer aucune surprise (J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit: l'exemple de l'argument de procédure », *op. cit.*, pp. 141-143); « Par ailleurs, en référé, si, vu l'urgence et la nature de l'affaire, il est nécessaire de plaider à l'instant (...), les écritures sont souvent déposées à la barre » (J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie: le rapport de synthèse », in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 171).

<sup>104</sup> C'est aussi un devoir déontologique (J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit: l'exemple de l'argument de procédure », *op. cit.*, p. 140 citant un extrait du recueil de règles professionnelles de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles).

<sup>105</sup> « Ainsi, l'hors-champ ouvre la porte au soupçon qui est la négation même du procès judiciaire » (J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, pp. 42-43). L'existence d'un hors-champ peut par ailleurs engendrer des biais importants et menacer la liberté individuelle d'une partie, lorsque celle-ci se trouve sous l'influence d'un tiers qui n'apparaîtrait habilement pas à l'écran.

<sup>106</sup> Le réduire, mais pas l'éradiquer. En effet, l'on peut imaginer que les cabinets d'avocats les plus fortunés mettent à disposition de(s) l'avocat(s) plaidant la cause une équipe de collaborateurs juridiques, chargée de l'aider à enrichir son intervention en direct. Couplée à l'interactivité des débats (*cf. infra*), cette situation serait particulièrement embarrassante du point de vue du respect de la contradiction mais aussi de l'égalité des armes.

<sup>107</sup> J. VAN COMPERNOLLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, p. 61.

<sup>108</sup> D'un point de vue lexical, les notions de délai raisonnable et délai optimal se recoupent en ce qu'elles définissent le principe de célérité. En revanche, le « délai raisonnable » devient un concept à part entière dans l'optique du respect de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg (*Ibid.*, p. 61).

<sup>109</sup> *Ibid.*, p. 62.

<sup>110</sup> P. LEMMENS et M. COURTOY, « Le Code judiciaire et la Convention européenne des droits de l'homme: interactions autour des principes d'un procès équitable et des droits de la défense », in J. DE CODT, B. DECONINCK, D. THUIS, J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le Code judiciaire*

ciaire<sup>111</sup>. Ce dernier, qualifié tantôt de « mal endémique »<sup>112</sup>, tantôt de « véritable plaie de notre société »<sup>113</sup>, fait couler beaucoup d'encre depuis des dizaines d'années.

Pourtant, rien n'y fait et les mêmes interrogations que celles que se posaient les professeurs van Compernelle et de Leval dix ans plus tôt nous taraudent: « Pour quelles raisons cette situation se maintient-elle ? Les réformes entreprises ont-elles été insuffisamment complètes ou cohérentes voire insuffisamment radicales ? Subsiste-t-il des « cultures locales » anormalement chronophages ? Faut-il constater une absence de suffisante concaténation dans les processus et une absence de management organisationnel des affaires judiciaires ? Faut-il déplorer une évolution trop poussive des mentalités et un déficit d'adhésion à des bonnes pratiques professionnelles homogénéisées »<sup>114</sup> ?

Les deux professeurs avaient alors émis des ébauches de solution, qui ne nous semblent pourtant pas avoir été entendues. Ils préconisaient notamment un renforcement de la prévisibilité de l'issue du litige grâce à un débat préalable entre magistrats pour arrêter entre eux « des recommandations dans des matières

qui s'y prêtent ». Ainsi, la sécurité juridique serait renforcée et *l'input* des affaires judiciaires réduit<sup>115</sup>. La spécialisation des magistrats était aussi proposée afin de permettre « un traitement efficient et correct des affaires » et une optimisation de la gestion du temps de délibéré<sup>116</sup>. Cette dernière recommandation a été partiellement suivie par l'adoption de la loi du 1<sup>er</sup> décembre 2013<sup>117</sup> qui a pour objectif, entre autres, de revisiter « fondamentalement la carte judiciaire, [afin de] permettre que, par une mobilité plus aisément concrétisable, une réelle spécialisation des magistrats puisse être assurée »<sup>118</sup>.

Le critère du délai raisonnable est souvent avancé « pour justifier le recours à la comparu-

*a 50 ans. Et après ? / 50 jaar Gerechtelijk Wetboek. Wat nu ?*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 72-73 et références aux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme citées.

<sup>111</sup> Voy. not. loi « modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire » du 26 avril 2007, *M.B.*, 12 juin 2007.

<sup>112</sup> J. VAN COMPERNELLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », in J.-F. VAN DROOGHENBOECK (dir.), *Le temps et le droit*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 403.

<sup>113</sup> F. GLANSDORFF, « La plaidoirie – Pourquoi des avocats ? », in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 14.

<sup>114</sup> J. VAN COMPERNELLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, p. 403.

<sup>115</sup> *Ibid.*, p. 406, note 28; remarquons que, dans le cadre du contentieux alimentaire familial, l'utilisation du logiciel PCA pourrait se révéler utile dans ce cadre, ou encore la méthode dite « HOBIN », développée par des juges de la famille flamands (voy. D. PIRE et S. LOUIS, « Le droit des familles: jurisprudence récente », in Y.-H. LELEU (dir.), *Chroniques notariales*, Volume 75, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 185-186, note 51).

<sup>116</sup> *Ibid.*, pp. 401-402 et p. 410; J. VAN COMPERNELLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, p. 63 et note 156: sur ces réformes, voy. aussi F. GEORGES, « L'organisation judiciaire », in H. BOULARBAH et F. GEORGES (dir.), *Actualités en droit judiciaire*, CUP, vol. 145, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 10 et s.; F. GEORGES, « La réforme des arrondissements judiciaires », *J.T.*, 2014, pp. 333 et s.; J.-P. MASSON, « La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse », *J.T.*, 2014, pp. 181 et s. Sur le paysage judiciaire belge résultant des lois des 1<sup>er</sup> décembre 2013 et 25 décembre 2017, voy. F. GEORGES et G. DE LEVAL, *Droit judiciaire*, t. I, *Institutions judiciaires*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, n<sup>os</sup> 129 à 129quinquies; ainsi sur la spécialisation des juges, voy. Avis n<sup>o</sup> 15 du Conseil consultatif des juges européens sur la spécialisation des juges, 6 novembre 2012, qui dresse les avantages et inconvénients de celle-ci.

<sup>117</sup> Loi du 1<sup>er</sup> décembre 2013 « portant réforme des arrondissements judiciaires et modifiant le Code judiciaire en vue de renforcer la mobilité des membres de l'ordre judiciaire », *M.B.*, 10 décembre 2013.

<sup>118</sup> J. VAN COMPERNELLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, p. 63.

tion par vidéoconférence»<sup>119</sup>. Le ministre de la Justice nous promet effectivement une justice «plus rapide, moderne et numérique»<sup>120</sup>; entendez «plus rapide puisque numérique». Par ailleurs, le tribunal correctionnel de Malines espère, grâce à son audience d'introduction digitale, réduire de quatre mois le délai entre les audiences d'introduction et de plaidoiries<sup>121</sup>.

À cette accélération du traitement des litiges correspond le gain de temps au profit des professionnels<sup>122</sup>. Les pratiques «complètement désuet[tes]» actuellement imposées par la loi en matière de mise en état «détourne[nt] tant les avocats que les magistrats de leurs vraies missions». Organiser ces audiences par vidéoconférence sans imposer de déplacement permettrait sans doute de retrouver une cadence judiciaire décente pour les nouveaux dossiers entrants et d'améliorer la qualité de la vie professionnelle des acteurs du monde judiciaire<sup>123</sup>.

La vidéoconférence, bien gérée par un modérateur (le magistrat? *cf. infra*), pourrait aussi

permettre de limiter plus strictement<sup>124</sup> la durée des plaidoiries<sup>125</sup>.

### c) Principe dispositif et le rôle actif du juge

Le principe dispositif implique que l'existence de l'instance et son introduction dépendent de l'initiative des parties et, le cas échéant, de leur(s) conseil(s). En revanche, la conduite procédurale de l'instance est aux mains du juge, dont le mantra est d'être actif. Ce rôle est renforcé par la consécration en droit positif belge de la conception factuelle de la cause et de l'objet<sup>126</sup>.

#### i. La conduite procédurale active

Le droit judiciaire assiste à «la montée en puissance du rôle actif du juge» jusqu'à «lui

<sup>119</sup> J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, pp. 34-35.

<sup>120</sup> V. VAN QUICKENBORNE, «Exposé d'orientation politique – Justice», *Doc.*, Ch., 2020/2021, n° 1610/015, pp. 5 à 22.

<sup>121</sup> «Digitale inleidingszittingen», *D.J.K.*, 2021/427, p. 7.

<sup>122</sup> Messieurs Hoc, Mougnot et Van Drooghenbroeck insistent sur le temps perdu, pour le juge et pour l'avocat, «rien que pour assurer une remise non contestée ou compléter et signer un calendrier» (A. HOC, D. MOUGNOT ET J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir?», *op. cit.*, p. 291).

<sup>123</sup> Voy. l'initiative du tribunal de première instance francophone de Bruxelles, permettant de déposer des formulaires de mise en état amiable, dont les templates sont disponibles sur son site internet, par e-deposit, DPA-deposit, par fax, par courrier postal ou par dépôt au greffe en personne avant 16h00 la veille de l'audience.

<sup>124</sup> En Australie, l'usage de la visioconférence semble être facturé d'abord pour un forfait de 15 minutes, un supplément s'ajoutant pour chaque quart d'heure supplémentaire (R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, *op. cit.*, p. 174 et <https://www.fedcourt.gov.au/going-to-court/videoconferencing-guide>). Ce système tarifaire constitue sûrement un solide incitant à la pertinence et à la concision, mais pose néanmoins question quant à l'impact de cette rigidité sur la qualité de la justice rendue. Une affaire n'est pas l'autre et la longueur de certaines audiences est parfois amplement justifiée. Pénaliser financièrement celles-ci semble *a priori* contraire au principe général d'égalité (articles 10 et 11 de la Constitution) qui exige notamment que l'on traite différemment les personnes placées dans des situations différentes.

<sup>125</sup> À noter toutefois que «le droit de plaider ne saurait mener à la désorganisation» du tribunal (J.P. Molenbeek-Saint-Jean, 22 mars 2007, *J.J.P.*, 2008, p. 222 cité par J.-F. VAN DROOGHENBROECK, J. VANDERSCHUREN, A. GILLET ET F. BALOT, «Examen de jurisprudence (2007 à 2020): L'instruction de la cause – partie I: la mise en état contradictoire», *R.C.J.B.*, 2021/2, p. 446). Par ailleurs, le juge dispose déjà du pouvoir de gérer le timing des plaideurs (*cf. infra*).

<sup>126</sup> Dans le cadre de la détermination de la matière litigieuse, les rôles respectifs du juge et des parties sont donc distingués selon qu'il s'agisse de faits (aux parties via l'application du principe dispositif) ou de droit (au juge via l'application du principe de juridiction au juge) (J. VAN COMPERNOLLE ET A.-L. FETTWEIS, «Principes directeurs du procès-civil», *op. cit.*, pp. 25-43).

reconnaître un véritable pouvoir de régulation procédurale<sup>127</sup>, encore et toujours en vue d'accélérer le procès et de réduire l'arriéré judiciaire. Ce rôle actif, au cœur du procès, est aujourd'hui fondamental<sup>128</sup>. « L'organisation de l'audience relève [donc] de la responsabilité du (seul) juge » qui gère les plaidoiries comme il l'entend<sup>129</sup>.

Dans le cadre de sa mission de direction du procès<sup>130</sup>, le magistrat dirige le débat en accordant et retirant la parole aux parties<sup>131</sup>. Partout on insiste sur la « rapidité »<sup>132</sup>, « [l']efficacité, [l']effectivité et [la] célérité »<sup>133</sup>, avec lesquelles le juge doit conduire le procès dont il est saisi. Nous avons vu que la vidéoconférence pourrait l'aider dans ce sens.

D'un point de vue pragmatique, la mission du juge devrait donc vraisemblablement s'étendre à la conduite techn(olog)ique du procès. Il devrait donc pouvoir réaliser de manière digitale ce qu'il fait inconsciemment en personne physique : diriger son regard via la caméra et son écoute via l'activation ou la désactivation

des micros de l'un ou de l'autre, maîtriser les « hors-champs ». Dans quelle mesure le juge pourra-t-il être assisté par un collaborateur technique dans le cadre cette gestion de l'audience ? Quelle sera l'influence de ce tiers technicien sur le cours du procès<sup>134</sup> ? Faut-il prévoir des formations supplémentaires pour les greffiers afin qu'ils remplissent ce rôle ?

Quoi qu'il en soit, l'utilisation de la vidéoconférence risque d'augmenter considérablement l'office du juge : « *Call it case management. Call it what you will. Judges who work online will need to be more proactive than when conducting traditional hearing* »<sup>135</sup>.

## ii. Le débat interactif

Le juge a la possibilité d'animer concrètement le débat contradictoire, de l'enrichir et de le stimuler en proposant aux parties « de remplacer les plaidoiries traditionnelles par un débat interactif au cours duquel il peut orienter les parties sur des questions qu'il estime être pertinentes et de nature à l'éclairer »<sup>136</sup>.

Pendant la crise sanitaire, une procédure écrite « hybride » a été mise en œuvre<sup>137</sup>. Le magistrat pouvait poser ses questions *a posteriori* par écrit, par vidéoconférence ou en personne physique par la fixation d'une audience traditionnelle. D'aucuns estiment que ce système

<sup>127</sup> *Ibid.*, pp. 29-30.

<sup>128</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil : réflexions sur la procrastination judiciaire », in J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le temps et le droit*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 399 et p. 400.

<sup>129</sup> En ce compris par la proposition de recourir aux débats interactifs (*cf infra*) (J.-F. VAN DROOGHENBROECK, J. VANDERSCHUREN, A. GILLET et F. BALOT, « Examen de jurisprudence (2007 à 2020) : L'instruction de la cause – partie I : la mise en état contradictoire », *R.C.J.B.*, 2021/2, p. 446).

<sup>130</sup> J. VAN COMPERNOLLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, pp. 29-30.

<sup>131</sup> G. DE LEVAL, *Institutions judiciaires*, coll. Fac. Dr. Liège, 1992, n° 214 (cité par J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit : l'exemple de l'argument de procédure », *op. cit.*, p. 146).

<sup>132</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Dumont c. Belgique*, 28 avril 2005, § 19, cité par P. LEMMENS et M. COURTOY, « Le Code judiciaire et la Convention européenne des droits de l'homme : interactions autour des principes d'un procès équitable et des droits de la défense », *op. cit.*, p. 64, note 8.

<sup>133</sup> J. VAN COMPERNOLLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, pp. 29-30.

<sup>134</sup> V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence : une exception au principe de présence physique », *La Semaine Juridique*, n° 1-2, Édition Générale, 2021, p. 5.

<sup>135</sup> R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, *op. cit.*, p. 158.

<sup>136</sup> Article 756ter du Code judiciaire, inséré par la loi modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire du 26 avril 2007, *M.B.*, 12 juin 2007 (art. 18) ; J. VAN COMPERNOLLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, pp. 50-52.

<sup>137</sup> Concernant la procédure « hybride » de procédure écrite appliquée pendant la crise Covid, voy. A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, pp. 299 et s.

doit être approuvé et pérennisé<sup>138</sup>, tout en craignant que sa mise en œuvre n'engendre « un second arriéré<sup>139</sup>, dont le prononcé des décisions ». En effet, le traitement des dossiers en « procédure écrite hybride » nécessiterait d'intercaler ces dossiers mis en état par procédure écrite entre les affaires prises en délibéré à la fin des audiences.

Entre enthousiasme de la doctrine<sup>140</sup> et craintes de la pratique, le débat interactif a

fait parler de lui. L'article 756ter du Code judiciaire fait miroiter, outre l'éternel argument de la rapidité de traitement des affaires, un retour du dialogue en audience. Or, si l'on en croit la doctrine idoine, la plaidoirie à l'heure actuelle se résume souvent à une succession de « monologues »<sup>141</sup>.

Pareil débat interactif suscite néanmoins des réticences parmi les praticiens et la mise en œuvre de cet article demeurerait, avant la pandémie, inégale sur le terrain<sup>142</sup>. Les avocats craignent d'être déstabilisés par les questions du juge<sup>143</sup> ou encore d'outrepasser le mandat confié par leur client dans le feu de l'action et, dès lors, risquer de voir leur responsabilité professionnelle engagée<sup>144</sup>. Les magistrats, eux, se préoccupent de l'étude préalable minutieuse du dossier, indispensable<sup>145</sup> mais chro-

<sup>138</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 302.

<sup>139</sup> *Ibid.*, p. 301; on « court-circuite[...] dans la prise en délibéré, le sort d'affaires plus anciennes » (J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie: le rapport de synthèse », *op. cit.*, p. 172). Ce second arriéré n'est pas non plus souhaitable au vu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle « l'introduction d'une réforme visant à accélérer l'examen des affaires ne saurait justifier des retards car il appartient à l'État d'en organiser l'entrée en vigueur et la mise en œuvre de manière à ne pas prolonger l'examen des affaires pendantes » (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, pp. 140-150, point 478).

<sup>140</sup> En 1997, J. Englebert prônait « une nouvelle forme de plaidoirie: la plaidoirie circonscrite en aval par les questions du juge afin "de créer ce véritable dialogue que nous appelons de nos vœux". L'idée était alors d'utiliser la procédure écrite prévue par l'article 755 du Code judiciaire de façon systématique et de convoquer les parties, une fois le dossier mis en état, en référant les points à aborder à l'audience. "Ces propositions impliquent une révolution dans nos habitudes", mais "ces efforts [...] semblent bien minimes à côté du gain en efficacité et en énergie que ce dialogue entre les parties et le juge serait susceptible d'apporter au règlement du procès" » (J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit: l'exemple de l'argument de procédure », in B. FRYDMAN (dir.), *op. cit.*, pp. 152-154); le juge de paix Verbek et le Président Macklebert en 2012 proposaient une procédure similaire (B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 515); J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 28; J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, p. 401 (le débat interactif a été également approuvé par les orga-

nisations représentatives des magistrats ainsi que par le Conseil supérieur de la justice).

<sup>141</sup> In B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998: B. FRYDMAN, « Introduction », p. 6, F. GLANSDORFF, « La plaidoirie: pourquoi des avocats? », pp. 13-16, C. MATRAY, « La plaidoirie en référé, le point de vue du juge », p. 91, P. MARTENS, « Au contentieux objectif: l'exemple de la Cour d'arbitrage », pp. 123-124 (« On ne dispose pas de statistiques permettant d'apprécier s'il existe un lien entre l'ennui qu'inspire au juge la plaidoirie de l'avocat et le résultat du procès »), A. BRAUN, « La plaidoirie comme en référé: l'exemple de l'action en cessation », p. 101, J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit: l'exemple de l'argument de procédure », p. 152; J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, p. 401; E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, pp. 121-122.

<sup>142</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, p. 401.

<sup>143</sup> Certains avocats étant susceptibles d'être moins déstabilisés que d'autres, avec les soucis que cela entraîne au regard de l'égalité des armes (voy. *supra*, note 94).

<sup>144</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 516.

<sup>145</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, p. 401.

nophage, face au risque de demandes « intempestives » de remise<sup>146</sup>.

Les inquiétudes des premiers pourraient être tempérées par un délai minimum endéans lequel le magistrat s'engage à leur adresser ses questions, de sorte qu'ils puissent s'y préparer en concertation avec leur client. Ce délai, ainsi que la forme de ces questions (et de leurs réponses<sup>147</sup>), devraient alors être définis, par un protocole d'accord entre les barreaux et la magistrature, par exemple<sup>148</sup>.

Pour tranquilliser les seconds et éviter tout problème « inhérent à la gestion des remises », la date du débat interactif devrait être communiquée suffisamment à l'avance afin que, s'il y a lieu, la remise soit demandée en temps et en heure. La demande de remise postérieure à une limite définie (en concertation avec la magistrature et les barreaux) serait rejetée et sanctionnée<sup>149</sup>. Par ailleurs, tant la spécialisation des magistrats que la structure imposée pour les conclusions par le Code judiciaire, en son article 744, sont de nature à faciliter la préparation du dossier<sup>150</sup>.

Si la pratique « post-Covid 19 » continue d'évoluer sur sa lancée interactive<sup>151</sup>, on voit mal ce qui empêcherait la tenue de ces débats par vidéoconférence, puisque les avocats connaissent à l'avance leur objet. Ces séances de questions-réponses limitées aux thèmes préalablement envoyés nécessitent-elles systématiquement des contacts en personne physique entre le justiciable et son juge ?

L'article 756ter du Code judiciaire est cependant perfectible. Il n'autorise le débat interactif que de l'accord des parties, le juge ne pouvant l'imposer qu'après les plaidoiries, ce qui est absurde : l'organisation de plaidoiries combinées à un « débat interactif » risque en effet d'allonger le procès plutôt que de l'optimiser<sup>152</sup>. Peut-être faudrait-il modifier cet article pour consacrer la procédure hybride décrite ci-dessus...

#### D. Conformité « en pratique »

En utilisant la visioconférence, peut-on continuer à faire ce qu'on peut faire en audience physique et, inversement, la visioconférence permet-elle de faire ce qui est interdit ?

<sup>146</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 515.

<sup>147</sup> Le statut des supports visuels dans ce cadre devant être précisé ainsi que le caractère obligatoire ou non de leur communication préalable (voy. notes 94 et 158).

<sup>148</sup> *Ibid.*, et p. 516.

<sup>149</sup> À noter que l'article 780bis du Code judiciaire sanctionne déjà les procédures téméraires et vexatoires et pourrait déjà s'appliquer lorsque le juge a préparé un débat interactif avec l'accord des parties et qu'il est prévenu trop tard de ce que l'affaire ne sera pas plaidée au jour fixé (G. DE LEVAL et V. CHANTRY, « L'audience de plaidoiries ou comment révolutionner l'audience », in G. DE LEVAL et F. GEORGES (dir.), *Le droit judiciaire en mutation : en hommage à Alphonse Kohl*, CUP, Limal, Anthemis, 2007, n° 95, p. 195, note 221).

<sup>150</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 515 et J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil : réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, pp. 401-402, note 20.

<sup>151</sup> La forme de débat interactif demeure en revanche non indiquée pour les juridictions échevinales au sein desquelles le juge professionnel serait contraint, en sus de la préparation anticipée du dossier, à « informer l'ensemble du siège du contenu du dossier ». L'expérience « Covid19 » a pu le confirmer (A. Hoc, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, pp. 297-298 et 302).

<sup>152</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *J.T.*, 2013/27, pp. 515-516 et J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil : réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, pp. 401-402, note 20.

## 1. La fonction « procédurale »<sup>153</sup> de l'audience

L'audience est « un acte de procédure » perçu comme l'« aboutissement de la mise en état »<sup>154</sup>.

La Cour de cassation permet cependant à un plaideur « de soulever *in extremis* un moyen qu'il n'aurait pas soumis en conclusions » via l'utilisation de l'article 756bis du Code judiciaire (arrêt de la Cour de cassation du 14 septembre 2017)<sup>155</sup>. Nous ne pensons pas que le recours aux moyens audiovisuels empêche les parties ou leur(s) avocat(s) de le faire<sup>156</sup>.

L'audience est également l'occasion pour les avocats de solliciter une remise de la cause (de commun accord), une mesure avant dire droit ou une médiation entre les parties. Nous n'apercevons pas en quoi le recours par vidéoconférence restreindrait l'avocat ou la partie d'émettre ces demandes, ou le juge d'y accéder ou non. Au contraire, nous avons l'impression que ceci permettrait d'éviter de faire se déplacer tout le monde au Palais de justice pour ne finalement pas y plaider.

La vidéoconférence ne constitue pas non plus un obstacle pour le tiers qui souhaite intervenir à la cause puisque tout type d'intervention nécessite un écrit préalable<sup>157</sup>. Le tiers n'a donc pas besoin d'être présent « physiquement »

pour être associé à la procédure. Par le dépôt de son acte de procédure, il serait invité à participer à la vidéoconférence, au même titre que les parties originaires.

Par ailleurs, la vidéoconférence permet d'agréer plus aisément sa plaidoirie d'un support visuel<sup>158</sup> grâce au partage de l'écran de l'orateur avec l'ensemble des participants<sup>159</sup>.

Enfin, la « dématérialisation »<sup>160</sup> aura un impact certain sur la procédure judiciaire, notamment quant au dépôt d'originaux à l'audience (conclusions, pièces, notes d'audience...). « La notion d'“original” devient en effet contingente dans un environnement électronique »<sup>161</sup> tout comme sa conservation dans l'espace<sup>162</sup>. Les corrections de dernière minute, requises parfois par le magistrat en cours d'audience, semblent également impactées par ce passage

<sup>153</sup> Distinguée de sa fonction « rhétorique » par J. VAN COMPERNOLLE (« La plaidoirie : rapport de synthèse », *op. cit.*, pp. 168-181).

<sup>154</sup> E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, p. 89.

<sup>155</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 297, note 34.

<sup>156</sup> Nous renvoyons le lecteur à la réflexion de l'impact de la vidéoconférence sur l'oralité des débats, *infra*.

<sup>157</sup> Par une citation dans le cadre d'une intervention forcée, par conclusions entre parties à la cause ou par une requête dans le cadre d'une intervention volontaire (G. DE LEVAL, « Éléments de compétence », in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire, tome 2 Procédure civile, volume 1*, *op. cit.*, pp. 140-141).

<sup>158</sup> E. de Lopem s'interroge sur le statut de ces supports, nous renvoyons à ses développements (E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, pp. 95-96). Voy. ég. notes 94 et 147.

<sup>159</sup> Intervention de F. Tulkens lors du colloque de mai 2021 dirigé par F. BOUHON, E. SLAUTSKY, S. WATTIER (dont les actes ont été publiés comme suit *Le droit public belge face à la crise du Covid-19 : quelles leçons pour l'avenir?*, *op. cit.*). Ceci témoigne de l'évolution de la technologie car, en 2012, Monsieur Macklebert épinglait que la discussion autour d'une pièce particulière constituait le seul obstacle au débat interactif et à l'audience par vidéoconférence (B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *J.T.*, 2013/27, p. 515).

<sup>160</sup> B. BASTARD, A. BOIGEOL, B. H. PATRICIA, L. ROUX, L. JAMET et A. PRINTZ, *Éthique et TIC : À quoi sert l'Ordre des avocats?*, Paris, Mission de Recherche Droit et Justice, 2016, pp. 25 et s.; ou encore appelée la « séparation radicale entre le logiciel et le matériel » (A. GARAPON et J. LASSEGUE, *Justice digitale*, PUF, 2018, p. 39).

<sup>161</sup> D. MOUGENOT, « Quelques plumes de phénix... – Réflexions sur l'entrée en vigueur de certaines dispositions des lois sur la procédure électronique », *J.T.*, 2013/26, p. 492.

<sup>162</sup> Sur ce point, voy. G. VANDERSTICHELE, « Digitale technologie doorbreekt [de] lineaire denken [die letters op papier nodig hebben] » (G. VANDERSTICHELE, « Rechtspark in een datagestuurde informatiemaatschappij », *N.J.W.*, 2017/368, p. 634).

au numérique: comment l'avocat qui renonce à un argument à l'audience pourrait-il biffer le paragraphe concerné sur sa version originale et le confirmer d'un paraphe? Ou encore comment y acter l'accord intervenu à l'audience sur un point factuel ou sur la nécessité d'une mesure avant dire droit? Une signature électronique le permettrait-elle<sup>163</sup>?

## 2. La fonction « préparatoire » en vue du délibéré<sup>164</sup>

Le développement oral des conclusions écrites<sup>165</sup> demeure pertinent pour la compréhension du litige lorsqu'il se présente sous forme d'un « fil d'Ariane »<sup>166</sup>, d'un « exposé oral clair structuré, maîtrisé et contradictoire »<sup>167</sup>. À l'heure actuelle, certains magistrats estiment ne pas disposer de suffisamment de temps pour prendre connaissance de leur dossier avant l'audience. Le cas échéant, « [c]es juges découvrent [alors] le litige au moment des plaidoiries et se forment une opinion au fur et à mesure de celles-ci »<sup>168</sup>. Le magistrat pourra évidemment revenir sur sa première impression après une étude attentive de l'ensemble

du dossier, mais la plaidoirie qu'il a entendue influencera inévitablement sa décision<sup>169</sup>.

La plaidoirie à l'audience conserve donc, en particulier pour les dossiers volumineux, son utilité en ce qu'elle fait gagner du temps au juge qui l'écoute. Le magistrat pourra également poser ses questions afin d'éviter une réouverture des débats. Elle revêt enfin une importance caractéristique devant les juridictions échevinales, à destination des juges non professionnels<sup>170</sup>.

Toute plaidoirie n'est néanmoins pas utile: seule une bonne plaidoirie l'est<sup>171</sup>. Pour une plaidoirie « claire et concise », combien ne le sont pas<sup>172</sup>? Lorsqu'on lit la doctrine idoine, on peut franchement s'interroger sur le ratio de plaidoiries réellement éclairantes pour le juge parmi les autres, au contraire, sources de confusions. Nous n'allons pas « en tirer prétexte »<sup>173</sup> pour proposer de les supprimer, mais bien peut-être pour entamer le début du

<sup>163</sup> Dans quelle mesure le greffier pourrait-il alors acter cet accord dans le procès-verbal d'audience, en le signant de manière manuscrite (ou numérique), sans qu'une contresignature de l'avocat ne soit nécessaire?

<sup>164</sup> E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, pp. 100-101.

<sup>165</sup> E. KRINGS, « L'importance de l'oralité des débats », *op. cit.*, pp. 17-20.

<sup>166</sup> St. BENSIMON, « Place de l'oralité et art de la plaidoirie aujourd'hui », *Art et techniques de la plaidoirie aujourd'hui*, Litec, Éd. du Jurisclasseur, Paris, 2003, p. 13 cité par J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 26.

<sup>167</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 28.

<sup>168</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 514.

<sup>169</sup> Et c'est en cela qu'elle est « fondamentale » selon certains (J. ENGLEBERT, « La plaidoirie en droit: l'exemple de l'argument de procédure », in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 148) ou encore d'une « importance capitale [...] » (F. GLANSDORFF, « La plaidoirie – Pourquoi des avocats? », *op. cit.*, p. 15).

<sup>170</sup> A. Hoc, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, pp. 297-298; G. DE LEVAL et V. CHANTRY, « L'audience de plaidoiries ou comment révolutionner l'audience », *op. cit.*, p. 198, note 232.

<sup>171</sup> *A contrario*, « les audiences mal préparées et mal menées sont inutiles, même contre-productives, et frustrantes pour le justiciable » (E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, pp. 121-122).

<sup>172</sup> Voy. not. l'ensemble des conseils émis lors du colloque sur la plaidoirie, tenu le 27 novembre 1997 à l'ULB organisé par le Centre de philosophie du droit de l'ULB dans le cadre des travaux du Groupe belge de l'Association internationale de méthodologie juridique (A.I.M.J.) sous la direction de B. Frydman.

<sup>173</sup> E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, p. 121.

chemin vers une « révolution copernicienne »<sup>174</sup> de l'audience.

Dans quelle mesure l'efficacité de ces plaidoiries serait-elle amoindrie par l'utilisation de la vidéoconférence? L'oralité des débats est-elle menacée par l'utilisation de la vidéoconférence? « Une commune présence physique » participe-t-elle mieux « à la recherche de la vérité »<sup>175</sup> ?

### 3. La fonction cathartique et rituelle de l'audience

L'audience est perçue tantôt comme le « théâtre des opérations » par les avocats, tantôt comme « la catharsis du conflit » par le justiciable<sup>176</sup> ou encore comme un « moment d'humanisation du procès »<sup>177</sup> par ses défenseurs.

L'audience revêt une dimension « symbolique » pour les parties lorsqu'elles se présentent « en chair et en os » devant leur juge qui doit leur montrer qu'il les a entendues et comprises<sup>178</sup>.

D'aucuns mettent en exergue l'importance de cette « rencontre »<sup>179</sup> des parties avec leur juge<sup>180</sup>, « des corps et des émotions »<sup>181</sup>. Ces auteurs estiment que la comparution par vidéoconférence ne permettrait pas cette rencontre<sup>182</sup>. Certes, une réunion en ligne ne peut être en tout point identique à un rassemblement en personne; la « rencontre », bien que différente, est-elle pour autant complètement inexistante? Dans quelle mesure cette distance nuit-elle à l'administration d'une bonne justice? Force est de constater qu'un certain nombre d'audiences civiles se déroulent entre professionnels du droit, sans justiciable présent à l'audience. Il s'agit en particulier de celles qui concernent des dossiers « techniques »<sup>183</sup>.

<sup>174</sup> Voy. la retranscription du discours du Président Macklebert par B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *J.T.*, 2013/27, p. 515 et J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, pp. 401-402, note 20.

<sup>175</sup> J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie: rapport de synthèse », *op. cit.*, p. 176.

<sup>176</sup> E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, pp. 103 et s.; l'audience « joue le rôle d'une catharsis collective, socialement utile » (V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence: une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 5).

<sup>177</sup> J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie: rapport de synthèse », *op. cit.*, pp. 176-177; J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 26; c'est la responsabilité partagée des acteurs du procès civil de permettre l'incarnation physique et humaine de la justice (E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, p. 122). À noter toutefois qu'il a déjà été constaté, certes, dans un autre contexte, que « l'humanisation peut même prendre la forme d'une image virtuelle » (J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie: rapport de synthèse », *op. cit.*, p. 176, visant le recours à l'image numérique notamment pour reconstituer des accidents: voy. J. WALDRON, « La plaidoirie de demain: l'exemple de la plaidoirie vidéo », in B. FRYDMAN (dir.), *La plaidoirie*, Bruxelles, Bruylant, pp. 155-166).

<sup>178</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 298; voy. ég. sur le sujet A. GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 1997, 341 p.

<sup>179</sup> Cette rencontre de toutes les parties peut aussi faciliter une conciliation, une orientation du dossier vers les M.A.R.C.

<sup>180</sup> Le professeur D. Mougenot épingle notamment la difficulté pour le magistrat de se rendre compte par écrans interposés de la vulnérabilité de certains justiciables et de la nécessité de mettre en œuvre des aménagements raisonnables pour ceux-ci. Le cas échéant, nous estimons que l'avocat de cette partie doit doubler de vigilance. (Intervention orale à un débat se déroulant lors du colloque sur la « Réponse belge à la crise du Covid 19 », présidé par F. BOUHON, E. SCAUTSKY et S. WATTIER, précité).

<sup>181</sup> J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie: rapport de synthèse », *op. cit.*, p. 176; V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence: une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 3.

<sup>182</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 35.

<sup>183</sup> Ceci exclut évidemment les matières où la comparution personnelle est obligatoire telles que le droit familial et de la protection de la jeunesse, où la

De surcroît, le rituel judiciaire lors d'une audience par vidéoconférence serait, non pas supprimé<sup>184</sup>, mais adapté<sup>185</sup>. La solennité de l'audience offre aux justiciables qui y participent la possibilité de «prendre conscience de la portée de leurs actions»<sup>186</sup>; il ne faudrait pas que, par la digitalisation, le procès se banalise<sup>187</sup>. Par ailleurs, que penser de la «solen-

nité» de l'audience face à une réalité de terrain présentant des palais de justice délabrés ou «sans âme au nom de la modernité ou comme résultat de restrictions budgétaires»<sup>188</sup>? Peut-on encore apercevoir la majesté de la loi à travers les échafaudages du Palais de justice de Bruxelles?

#### 4. L'oralité des débats

Nous avons volontairement choisi de consacrer une section indépendante à cette question épineuse: l'utilisation de la vidéoconférence menace-t-elle l'oralité des débats?

L'oralité participe, à nos yeux, tant à la fonction procédurale de l'audience qu'à celle préparatoire du délibéré, mais aussi au caractère rituel de celle-ci. Selon certains, les acteurs de la justice ont érigé l'oralité des débats en «mythe»<sup>189</sup>. Selon J. van Compennolle, «la valeur actuelle de l'oralité tourne principalement autour de l'idée d'une discussion orale

rencontre est d'autant plus importante au vu du principe «Une famille, un dossier, un juge», résultant de la lecture combinée des articles 90, 629bis et 725bis du Code judiciaire (P. KNAEPEN et J.-L. RENCHON, «Chapitre III – L'audience», in J. SOSSON et J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le Tribunal de la famille*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2018, p. 120).

<sup>184</sup> La Cour européenne des droits de l'homme a déjà souligné l'importance des apparences en matière d'administration de la justice (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, op. cit., p. 74, points 326-327).

<sup>185</sup> Plaidera-t-on en toge face caméra? Si l'article 441 du Code judiciaire énonce que «[l]es avocats portent dans leurs fonctions le costume prescrit par le Roi», en pratique, la toge ne se porte que dans l'enceinte d'un Palais de justice (Communication d'Avocat.be, «L'avocat, qui est-il?», 26 août 2014, disponible sur [https://avocats.be/sites/default/files/texte\\_avocat3.pdf](https://avocats.be/sites/default/files/texte_avocat3.pdf)). Va-t-on dès lors considérer que l'audience par visioconférence aura lieu au sein d'un «palais de justice virtuel»? «Is court a service or a place?» (R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, op. cit., p. 95).

<sup>186</sup> V.-L. BENABOU et E. JEULAND, «L'audience en visioconférence: une exception au principe de présence physique», op. cit., p. 3; intervention orale du professeur D. Mougenot lors d'un débat à l'occasion du colloque qui s'est tenu les 18 et le 19 mai 2021 (F. BOUHON, E. SLAUTSKY, S. WATTIER (dir.), *Le droit public belge face à la crise du Covid-19: quelles leçons pour l'avenir?*, op. cit.); J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», op. cit., p. 35.

<sup>187</sup> V.-L. BENABOU et E. JEULAND, «L'audience en visioconférence: une exception au principe de présence physique», op. cit., p. 4; «L'aphorisme, initialement conçu à destination du monde universitaire, est le suivant: "Heureux l'étudiant qui, telle la rivière, peut suivre son cours dans son lit". Il pourrait devenir, de manière sans doute nettement moins spirituelle et éloquente, dans le domaine judiciaire: "Heureux le justiciable qui peut traiter son procès de son lit".

La forme moderne du lit de justice?» (I. DESPRÉS, «La perspective du justiciable», in J.-P. CLAVIER (dir.), *L'algorithme de la justice*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 167). Moins légère est la question de savoir quelle sera la règle quant aux signes religieux ou couvre-chefs, en particulier si l'on imagine une vidéoconférence à partir du domicile des parties – ce qui ne nous semble pas *a priori* souhaitable pour des raisons évidentes de matériel informatique disponible et de protection de la vie privée. L'idée d'ailleurs émise dans l'avant-projet de loi précité, en son article 48, était de remplacer la comparution personnelle de la partie à une audience en chambre du conseil par la présence de chaque partie au bureau de leur avocat, d'où elles assisteraient, à leurs côtés, à l'audience par vidéoconférence (Avis du Conseil d'État n° 68.261, p. 79).

<sup>188</sup> Traduction libre: R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, op. cit., pp. 56 à 64 (sp. «physical courtrooms»).

<sup>189</sup> J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «La procédure écrite ou le paradigme des promesses non tenues d'une réforme à repenser», *Actualités et développements récents en droit judiciaire*, CUP, vol. 70, Bruxelles, Larcier, 2004, p. 167, n° 6; *Contra*: J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», op. cit., pp. 25-28.

et d'une appréciation critique des faits de la cause, qui trouvent leur environnement naturel dans un procès structuré autour d'une audience», mais pas seulement. La parole incarne l'indépendance à la fois du juge<sup>190</sup>, de l'avocat<sup>191</sup> et du ministère public<sup>192</sup>. Lorsque la parole est donnée à l'individu, il exprime «pleinement» son droit de la défense, et la parole constitue en cela «un vecteur fondamental du procès équitable»<sup>193</sup>. On a donc pu considérer que la suppression de l'oralité amoindrissait les droits fondamentaux des justiciables (droit de la défense, égalité des armes,...). Cependant, si l'utilisation de la vidéoconférence a, certes, un impact sur le langage corporel (non verbal) et sur la perception de celui-ci, en tant que telle, elle ne supprime pas l'oralité des débats.

L'absence d'une vision à 360 degrés peut désorienter le plaideur confirmé, qui aura l'impression de ne pas pouvoir s'imprégner de l'atmosphère régnant au sein de la juridiction à laquelle il s'adresse; «l'art de la plaidoirie» comprenant «cette indispensable faculté d'adaptation en fonction de la réaction du juge», mais aussi «l'art des gestes»<sup>194</sup>. Cet art des gestes, tout comme l'interprétation du langage non verbal, est certainement affaibli dans le cadre d'une audience par vidéoconférence. Parvenir à nouer un basique contact oculaire par écrans interposés devient un exploit<sup>195</sup>.

Le rapport verbal et visuel est en effet limité par «[...]l'angle et le positionnement et le caractère statique des caméras [...], par les moyens techniques à la disposition de chaque intervenant, particulièrement la taille et la qualité de l'écran dont il dispose et par la qualité et la stabilité de sa connexion à Internet, qui conditionne elle-même la qualité du son et de l'image et qui évitera, ou non, des coupures dans la liaison et donc dans "l'audience", [...] par le partage de l'écran en fenêtre apparaît chaque intervenant (dont nombre total est toutefois restreint) ou par le choix de ne faire apparaître à l'écran que l'intervenant qui prend la parole [et] enfin, par la difficulté de s'exprimer à plusieurs dans un tel cadre»<sup>196</sup>.

Ces remarques quant aux limites de la technologie doivent être entendues, mais relativisées... Il est, d'une part, certain que la technologie va continuer à s'améliorer et pourra bientôt permettre de dépasser ces limites. L'on peut s'en assurer se renseignant sur les systèmes de «téléprésence immersive», matériel audiovisuel configuré de manière à donner l'impression, à s'y méprendre, que toutes les parties sont réunies autour d'une même table<sup>197</sup>.

<sup>190</sup> Par le prononcé public de son jugement.

<sup>191</sup> Par, notamment, la matérialisation de son immunité de plaidoirie.

<sup>192</sup> Selon l'adage: «la plume est servie mais la parole est libre» (voy. G. DE LEVAL et F. GEORGES, «Chapitre 1 – Statut du juge», in G. DE LEVAL et F. GEORGES (dir.), *Droit judiciaire – Tome 1: Institutions judiciaires*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 368-370, n° 358).

<sup>193</sup> J. VAN COMPENOLLE, «La plaidoirie: rapport de synthèse», *op. cit.*, pp. 169 et 173, et références.

<sup>194</sup> F. GLANSORFF, «La plaidoirie – Pourquoi des avocats?», *op. cit.*, p. 14.

<sup>195</sup> Pour regarder dans les yeux son interlocuteur, «il faut qu'on regarde la webcam, et non son image» (J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées

au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, p. 42, citant L.M. SACASAS, «A theory of Zoom Fatigue», *the Convivial Society*, 21 avril 2020 (<https://Theconvivalsociety.substack.com/p/a-theory-of-zoom-fatigue>)).

<sup>196</sup> J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, p. 40. Peut-être que la perte de certaines perceptions sensorielles de l'autre n'est pas à explorer... telles que «les odeurs» planant dans la salle d'audience (faisant partie de l'énumération de V.-L. BENABOU et E. JEULAND, «L'audience en visio-conférence: une exception au principe de présence physique», *op. cit.*, p. 4).

<sup>197</sup> Voy. par exemple: <https://e.huawei.com/ma/products/cloud-communications/telepresence-video-conferencing/immersive-telepresence/tp3206>, <https://www.elit-technologies.fr/visioconference-espace-collaboratif/espace-travail-collaboratif/espace-collaboratif-immersif/>.

Le ministre de la Justice annonce, d'autre part, que les budgets seront débloqués pour améliorer les conditions « numériques » de travail au sein des cours et tribunaux<sup>198</sup>. L'on peut donc espérer que, grâce au matériel mis à disposition en vertu de cette promesse, les limites de ce deuxième type seront également dépassées dans un futur proche.

Certaines communications pourraient néanmoins être supprimées en cas de vidéoconférence, tel que l'aparté entre l'avocat et son client, en vue d'une courte réplique à la plaidoirie de l'autre<sup>199</sup>. Cela dépendra évidemment de la manière dont on organise l'audience. Si la vidéoconférence se déroule à partir du cabinet de l'avocat en question, en présence de son client, la question ne se pose pas. La communication peut également avoir lieu, avec un peu d'ingéniosité, par sms, par téléphone en coupant le micro de la vidéoconférence...

### E. Conformité avec le RGPD<sup>200</sup>

Utiliser un logiciel de vidéoconférence implique inévitablement un partage de données à caractère personnel au sens du règlement européen général de protection

des données (ci-après « RGPD »)<sup>201</sup> et un transfert (donc un traitement) de celles-ci vers les serveurs détenus par la société fournissant ce service. Il s'agit non seulement des nom et prénoms des participants, de leur adresse mail, de leur numéro de téléphone, de leur « log IT » (sorte d'empreinte numérique de leur ordinateur), de leur localisation, des données d'agenda de l'audience (soit, les « métadonnées générées par l'utilisation de l'application »<sup>202</sup>), mais aussi du contenu de leurs échanges: les messages « chats », les fichiers partagés, les images et les sons compressés, numérisés et transformés en data<sup>203</sup>. Il est évidemment impossible d'anonymiser<sup>204</sup> ces données, dont certaines bénéficient par ailleurs d'une protection renforcée au vu de leur caractère sensible<sup>205</sup>. Le RGPD s'applique

<sup>198</sup> Pour créer un « environnement de travail informatisé moderne pour l'ensemble des collaborateurs de la justice » (Exposé d'orientation politique – Justice », *Doc.*, Ch., 2020/2021, n° 1610/015, pp. 18-19).

<sup>199</sup> Bien que le logiciel WEBEX permettrait « des « chats » (échanges de messages instantanés) entre certains participants à l'insu des autres » (Trib. entr. Bruxelles (fr.), 5 mai 2020, *J.L.M.B.*, 2020/27, p. 1275, obs. P. HENRY, « J'irai cracher sur vos bombes » et G. ELOY, « L'emploi de la visioconférence dans une expertise judiciaire: fausse ou bonne solution pour accélérer l'expertise ? », obs. Civ. Bruxelles (fr.), 9 novembre 2020, *Consilio*, 2021/2, p. 78).

<sup>200</sup> Règlement n° 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), *J.O.U.E.*, L 119, 4 mai 2016 (ci-après « RGPD »).

<sup>201</sup> L'article 4, 1), du RGPD définit la notion de « données à caractère personnel » comme suit: « toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable [...] ; est réputée être une « personne physique identifiable » une personne physique qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un identifiant, tel qu'un nom, un numéro d'identification, des données de localisation, un identifiant en ligne, ou à un ou plusieurs éléments spécifiques propres à son identité physique, physiologique, génétique, psychique, économique, culturelle ou sociale ».

<sup>202</sup> Avis du Conseil d'État n° 68.261/1-2, p. 61.

<sup>203</sup> A.-L. BROCORENS, « Plateformes de visioconférence. Est-ce bien GDPR compliant ? », *DPOnews*, 2022/17, p. 17; C. DE TERWANGNE, E. DEGRAVE, A. DELFORGE et L. GÉRARD, *La protection des données à caractère personnel en Belgique – Manuel de base*, Bruxelles, Politea, 2019, p. 16.

<sup>204</sup> Une donnée anonyme est une donnée qui n'est pas attachable à une personne identifiée ou identifiable. Tant que subsiste une possibilité théorique de réidentification de la personne, il ne peut s'agir d'une donnée anonyme (C. DE TERWANGNE, E. DEGRAVE, A. DELFORGE et L. GÉRARD, *La protection des données à caractère personnel en Belgique – Manuel de base*, *op. cit.*, pp. 21-22).

<sup>205</sup> Il s'agit « des données à caractère personnel qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques ou l'appartenance syndicale, ainsi que [...] des données génétiques, des données biomé-

donc à ces transferts, le pouvoir judiciaire n'étant pas exempté de son respect<sup>206</sup>.

Le responsable de traitement<sup>207</sup>, qu'il faudra désigner de manière explicite<sup>208</sup>, devra veiller à choisir un sous-traitant, fournisseur d'un logiciel de vidéoconférence<sup>209</sup>, qui « présente

[...] des garanties suffisantes quant à la mise en œuvre de mesures techniques et organisationnelles appropriées de manière à ce que le traitement réponde aux exigences du règlement [RGPD] et garantisse la protection des droits de la personne concernée »<sup>210</sup>.

Il est indispensable que ce sous-traitant indique clairement comment les données transférées peuvent être utilisées, quel(s) traitement(s) sera(ont) opéré(s) et ce, dans quelle(s) « finalité(s) ». Il y a lieu, le cas échéant, de limiter la réutilisation de ces données ainsi que leur stockage. Il est également nécessaire de prévoir des mesures de sécurité essentielles relatives aux données elles-mêmes, en verrouillant leur lisibilité par un chiffrement de bout en bout qui les crypte, l'émetteur et le destinataire disposant chacun d'une clé permettant de les lire<sup>211</sup>. Ce procédé permet d'assurer tant la confidentialité que l'intégrité de ces données.

Pour ce faire, le SPF Justice pourrait, selon une première option, se tourner vers l'une des plateformes classiques disponibles sur le marché. *A priori*, celles-ci devraient toutefois se révéler peu (voire pas du tout) satisfaisantes au regard des exigences légales sur le plan de

triques aux fins d'identifier une personne physique de manière unique, des données concernant la santé ou des données concernant la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle d'une personne physique» (article 9, § 1<sup>er</sup>, du RGPD). Le traitement de celles-ci est exceptionnellement autorisé notamment lorsqu'il « est nécessaire à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice ou chaque fois que des juridictions agissent dans le cadre de leur fonction juridictionnelle » (article 9, § 1<sup>er</sup> et 2, f), du RGPD).

<sup>206</sup> À noter toutefois que lorsque le traitement est réalisé par des juridictions qui agissent dans le cadre de leur fonction juridictionnelle, un régime particulier s'applique (voy. considérants 20 et 97, articles 9, § 2, f), 37, § 1<sup>er</sup>, a) et 55 du RGPD); voy. not. sur l'application du RGPD dans le cadre de la fonction juridictionnelle, les conclusions de l'avocat général Michal Bobek ainsi que l'arrêt subséquent de la Cour de justice de l'Union européenne du 24 mars 2022 (av. gén. M. Bobek, concl. préc. C.J., arrêt *X et Z c. Autoriteit Persoonsgegevens*, 24 mars 2022, affaire 245/20, EU:C:2022:216, points 117 à 155).

<sup>207</sup> Défini à l'article 4.7 du RGPD.

<sup>208</sup> Pour le Conseil d'État, « l'État apparaît incontestablement comme étant le responsable du traitement de ces données » (Avis du Conseil d'État n° 68.261/1, p. 61). La question de l'articulation de cette responsabilité entre le SPF Justice et l'ordre judiciaire devra toutefois être réglée dans la loi, et ce de façon à « correspondre à la réalité du traitement » (voy. par exemple l'Avis de l'Autorité de protection des données n° 58/2018, du 4 juillet 2018, sur l'avant-projet de loi portant dispositions diverses en matière de droit civil et portant simplification des dispositions du Code civil et du Code judiciaire en matière d'incapacité, et de la loi du 17 mars 2013 réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, pp. 8-10).

<sup>209</sup> Notez que le Conseil des ministres a marqué son accord, le 4 février 2022, sur le lancement d'un marché public « visant à mettre en place un contrat-cadre de co-sourcing pour le plan de transformation numérique » (Communication du SPF Chancellerie du premier ministre, 4 février 2022, disponible sur <https://news.belgium.be/fr/spf-justice-marche-public-pour-le-plan-de-transformation-numerique>). Voy. ég. sur le sujet l'article de *Echo*, « Onze entreprises déjà candi-

dates à la numérisation de la justice », publié le 31 mars 2022, disponible sur <https://www.lecho.be/tech-media/general/onze-entreprises-deja-candidates-a-la-numerisation-de-la-justice/10377644>.

<sup>210</sup> Art. 28 RGPD: « Les conditions de cette sous-traitance devraient être transmises au Parlement » (Avis du Conseil d'État n° 68.261/1, p. 61), et la loi issue de ce débat parlementaire doit être préalablement soumise à l'Autorité de protection des données (art. 36, § 4, RGPD).

<sup>211</sup> A.-L. BROCORENS, « Plateformes de visioconférence. Est-ce bien GDPR compliant? », *op. cit.*, p. 18; Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL, autorité de protection des données française), *Covid-19: les conseils de la CNIL pour utiliser les outils de visioconférence*, 9 avril 2020, disponible sur <https://www.cnil.fr/fr/covid-19-les-conseils-de-la-cnil-pour-utiliser-les-outils-de-visioconference>.

la protection des données<sup>212</sup>. On observera en effet à ce sujet que, même si ni le RGPD, ni la Cour de justice de l'Union européenne n'empêche les transferts de données vers un État tiers à l'UE<sup>213</sup>, tous deux exigent que, si la protection offerte par le droit de cet État n'est pas satisfaisante, des garanties appropriées soient prévues dans les relations entre responsable de traitement et sous-traitant au moyen de clauses contractuelles spécifiques ou de codes de conduite contraignants<sup>214</sup>. Une autre option pourrait consister à innover dans le respect du principe de « *privacy by design* » en choisissant d'utiliser par exemple des applications réalisées en « open source privées », qui permettent de créer son propre serveur de

vidéoconférence privatif, ou de faire appel à des entreprises européennes, ayant eu à cœur de se conformer, dès la conception de leur logiciel, aux exigences européennes en matière de protection des données<sup>215</sup>.

#### IV. POURQUOI ET POUR QUOI ?

« Faut-il recourir à la vidéoconférence (...) au seul motif que c'est techniquement possible ? »<sup>216</sup>.

##### A. Pourquoi ?

L'ultime perspective de la digitalisation de la justice ne doit pas être de moderniser le système, mais bien de le perfectionner. Il est en outre « indispensable qu'un vrai débat parlementaire se noue sur ces questions et que les praticiens soient consultés dans ce cadre »<sup>217</sup>.

##### 1. Motif écologique

La distance géographique entre le lieu où vivent les parties (et/ou celui où travaille leur avocat) et le lieu de l'audience a déjà constitué un motif justifiant le recours à la vidéoconférence<sup>218</sup>. Malgré la relativité de la notion de

<sup>212</sup> A.-L. BROCORENS, « Plateformes de visioconférence. Est-ce bien GDPR compliant ? », *op. cit.*, p. 17 ; Études réalisées par NOYB (« Report on privacy policies of video conferencing services », daté du 2 avril 2020, disponible sur [https://noyb.eu/sites/default/files/2020-04/noyb\\_-\\_report\\_on\\_privacy\\_policies\\_of\\_video\\_conferencing\\_tools\\_2020-04-02\\_v2.pdf](https://noyb.eu/sites/default/files/2020-04/noyb_-_report_on_privacy_policies_of_video_conferencing_tools_2020-04-02_v2.pdf)) et par l'Union professionnelle des délégués à la protection des données (disponible sur <https://www.dpopro.be/fr/news/comment-choisir-un-outil-de-visioconference/#d100>) quant à Zoom, Webex Meetings (Cisco), Meeting (LogMeln), Skype and Teams (toutes deux des applications Microsoft) et Wire.

<sup>213</sup> A.-L. BROCORENS, « Plateformes de visioconférence. Est-ce bien GDPR compliant ? », *op. cit.*, p. 17 ; considérants 23 et 101, art. 44 à 50 du RGPD. Notons que ceci concerne également le Royaume-Uni depuis le Brexit (1<sup>er</sup> janvier 2021). Or, WebEx dispose notamment d'un centre de données pour ce qu'il appelle « la zone géographique européenne » basé à Londres (voy. sa communication sur la Résidence des données dans l'application WEBEX, 19 mai 2022, disponible sur <https://help.webex.com/fr-fr/article/oybc4fb/R%C3%A9sidence-des-donn%C3%A9es-dans-l%E2%80%99application-Webex>). Voy. ég. concernant les rapports entre les États-Unis et l'UE, le récent arrêt *Scherms II* (C.J., arrêt *Data Protection Commissioner c. Facebook Ireland Ltd et M. Scherms (Scherms II)*, 16 juillet 2020, C-311/18, EU:C:2020:559).

<sup>214</sup> Ou encore à des Binding Corporate Rules (BCR) ; art. 46-47 du RGPD ; C. DE TERWANGNE, E. DEGRAVE, A. DELFORGE et L. GÉRARD, *La protection des données à caractère personnel en Belgique – Manuel de base*, *op. cit.*, pp. 109-112.

<sup>215</sup> <https://www.dpopro.be/fr/news/comment-choisir-un-outil-de-visioconference/>, *in fine*, renvoyant à une liste des entreprises européennes suivantes : <https://opentrustedcloud.ovhcloud.com/fr/>.

<sup>216</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 31.

<sup>217</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, p. 309.

<sup>218</sup> Distance séparant Paris et les territoires d'Outre-Mer (J.-F. FUNCK, « La vidéoconférence en matière pénale : approche critique, pratique et prospective », *J.T.*, 2021/14, pp. 260-261) ; en Flandre : « Videorechtspraak wint terrein », *De Standaard*, 21 décembre 2010, [www.standaard.be/cnt/de341hag](http://www.standaard.be/cnt/de341hag). ([www.hrj.be/nl/inhoud/innovatieprijs](http://www.hrj.be/nl/inhoud/innovatieprijs)), « Videoconferentie op rechtbank maakt verplaatsingen overbodig », *Het Laatste Nieuws*, 15 mars 2018, [www.hln.be/in-debuurt/veurne/videoconferentie-op-rechtbank-maak](http://www.hln.be/in-debuurt/veurne/videoconferentie-op-rechtbank-maak)

distance au sein d'un pays de 30.000 kilomètres carrés<sup>219</sup>, ceci semble avoir été le leitmotiv de l'initiative mise en place à la cour d'appel d'Anvers<sup>220</sup>. Dans le même ordre d'idées, les avocats et/ou les parties s'épargneraient les trajets et les éventuels embouteillages<sup>221</sup>.

Le projet global de digitalisation de la justice est annoncé comme *écofriendly* en ce qu'il « [va] mener à une diminution du transport » et de la consommation énergétique « en virtualisant et mutualisant les serveurs utilisés ». Les politiques s'engagent à utiliser du matériel informatique respectant « des critères d'achats publics durables », réparable et recyclable<sup>222</sup>.

## 2. Motif économique

D'une part, l'absence de déplacement de l'avocat va forcément réduire leurs frais<sup>223</sup> et la facture du justiciable<sup>224</sup>.

D'autre part, l'utilisation systématisée à long terme de la vidéoconférence pourrait permettre une « plus grande proximité, physique et virtuelle, avec des bâtiments moins nombreux, mais plus fonctionnels »<sup>225</sup>. Cette justification ne manque pas de faire grincer les dents de certains auteurs qui y voient l'accomplissement d'une volonté politique de « se débarrasser des plaidoiries, perçues dans une optique managériale de la justice [...] comme un luxe que la justice n'aurait plus les moyens de s'offrir »<sup>226</sup>.

t-verplaatsingen-overbodig~a2486a1d/ et « Pleiten voor de camera? Het kan in West-Vlaanderen », *Henri – Baliemagazine*, 26 octobre 2018, [www.henribaliemagazine.be/pleiten-voor-de-camera-het-kan-west-vlaanderen](http://www.henribaliemagazine.be/pleiten-voor-de-camera-het-kan-west-vlaanderen).

<sup>219</sup> La distance entre Arlon et La Panne est, selon Google Maps, parcourable en 3 heures et demi en voiture.

<sup>220</sup> Ce projet pilote a été mis sur pieds afin d'éviter aux avocats du barreau de Tongres de perdre des heures dans les embouteillages (E. DE LOPHEM, « L'informatisation de la justice et de la procédure: questions choisies », *op. cit.*, pp. 93-94).

<sup>221</sup> Outre l'utilisation du paramètre géographique, en partant du postulat que le matériel technique permette une « substitution d'audience » satisfaisante, ne faudra-t-il pas malgré tout réaliser une « balance concrète des intérêts » avant d'organiser le recours automatique à la vidéoconférence dans cette occurrence? (V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence: une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 4).

<sup>222</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, p. 672. Bien que, quelques lignes plus loin, l'on puisse y lire que « la production des infrastructures numériques peut avoir des impacts (...) environnementaux (consommation énergétique, extraction de métaux rares entraînant une pollution de l'eau et une perte de biodiversité) » (*Ibid.*, p. 673).

<sup>223</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 44 citant F. SICARD et P.-Y. GAUTIER, « L'avenir: pour une dématérialisation réfléchie de l'exercice de la justice », *Gaz. Pal.*, 26 septembre 2017 ([www.gazette-du-palais.fr/article/GPL303m0/](http://www.gazette-du-palais.fr/article/GPL303m0/)); J.-Cl. BODSON, « Plaider devant le Tribunal du travail », *op. cit.*, p. 116.

<sup>224</sup> Or « le temps, c'est de l'argent », « même dans l'oralité », en particulier pour des professionnels qui se rémunèrent régulièrement par un taux horaire (J.-Cl. BODSON, « Plaider devant le Tribunal du travail », *op. cit.*, p. 116). Une réduction du temps passé en audience n'impliquerait-il dès lors pas un manque à gagner pour les avocats?

<sup>225</sup> « À titre d'exemple, la possibilité pour avocats, ou experts, de participer à la procédure, ou d'entrer en contact avec le greffe par vidéoconférence depuis leur cabinet, ou leur bureau, ou depuis un bâtiment judiciaire proche, représente un gain de temps et d'efficacité important » (S. VAN WASSENHOVE, *Livre blanc: Digitalisation de la justice belge: la relance?*, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 37).

<sup>226</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 27.

### 3. Motif hygiénique<sup>227</sup>

Les scientifiques nous annoncent pour les années à venir une répétition de crises comparables à celle que nous vivons actuellement<sup>228</sup>. Cette justification n'est donc malheureusement ni anodine, ni vouée à rester exceptionnelle<sup>229</sup>.

### B. Quel serait le critère de l'utilisation de la vidéoconférence ?

Le recours à la vidéoconférence n'est pas adéquat pour tous les dossiers. Il y a lieu dès lors de déterminer les critères pertinents pour les distinguer. Ceux-ci doivent être choisis minutieusement afin, d'une part, de ne pas entraîner de discrimination et, d'autre part, de réduire au maximum le risque de « procès dans le procès »<sup>230</sup>. Les avocats et les justiciables devront être responsabilisés quant aux débats dilatoires stériles concernant ces critères afin qu'ils ne polluent pas le système judiciaire<sup>231</sup>.

L'idée serait, on s'en doute, de ne conserver que les audiences en présentiel qui apportent une réelle plus-value au dossier. Plus facile à dire qu'à faire... Comment dissocier celles-ci des autres ?

### 1. L'objet de l'audience

L'utilisation de la visioconférence doit inévitablement être à géométrie variable, mais comment se décider ? Les audiences se suivent et ne se ressemblent guère<sup>232</sup>.

On peut les distinguer selon les matières qu'elles mettent en œuvre, selon leur objet *in concreto* (les « procédures sans contestation au fond »<sup>233</sup> et les autres, par exemple), selon les justiciables (vulnérables ou non), selon le *modus operandi* des tribunaux, selon la composition du siège.

Les professeurs de Leval et van Compernelle identifient « deux périodes dans le temps de l'instance : d'une part celle qui, depuis la saisine du juge, prépare, par l'instruction de l'affaire, la

<sup>227</sup> Titre inspiré de l'article dans lequel le bâtonnier et la vice-bâtonnière du barreau de Paris qualifient l'audience virtuelle comme étant un « progrès hygiéniste » (O. COUSI et N. RORET, « La justice ne se rend pas derrière un écran », *Bulletin*, 9 juin 2020, n° 3, disponible sur <http://fr.zone-secure.net> cité par J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 38).

<sup>228</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 15.

<sup>229</sup> *Contra* : V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 4 (« [I]a commodité et la peur [du Covid 19] ne peuvent suffire à justifier des entorses aux principes de présence dans le procès [...] et de l'oralité des débats »).

<sup>230</sup> Ou encore « litige de second plan » (B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *J.T.*, 2013/27, pp. 515-516).

<sup>231</sup> « L'intéressé est tenu (...) de ne pas user de manœuvres dilatoires et d'exploiter les possibilités offertes par le droit interne pour abrégé la procédure (Cour eur. D.H., arrêt *Unión Alimentaria Sanders S.A. c. Espagne*, 7 juillet 1989, § 35). Une « conduite procédurière » est sanctionnée par la Cour eur. D.H. (arrêt *Pereira da Silva*

*c. Portugal*, 22 mars 2016, §§ 76-79) (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 103, points 469 et 470). On peut également citer le professeur de Leval qui estime qu'un bon procès « doit aussi se situer à l'opposé de tout juridisme étroit et, pour ce faire, interdire la chicane et les arguties procédurières » (G. DE LEVAL, « Introduction », *op. cit.*, p. 20, citant J.-C. MAGENDIE, « L'exigence de qualité de la justice civile dans le respect des principes directeurs de l'euro-procès, la démarche parisienne », in *La procédure dans tous ses états, Mélanges offerts à J. Buffet*, coll. Les Mélanges, LGDJ, 2004, p. 319, cité par C. CHAINAIS et X. LAGARDE, « L'avenir du procès civil », *J.C.P.*, 2019, supplément au n° 14 du 8 avril 2019).

<sup>232</sup> Outre les audiences, il faudra également réfléchir au régime à adopter pour réaliser des auditions de témoins, d'experts (voy. not. G. ELOY, « L'emploi de la visioconférence dans une expertise judiciaire : fausse ou bonne solution pour accélérer l'expertise ? », obs. Civ. Bruxelles (fr.), 9 novembre 2020, *Consilio*, 2021/2, pp. 73-83), de traducteurs, ou encore pour tenir de simples réunions de travail internes.

<sup>233</sup> S. VAN WASSENHOVE, *Livre blanc : Digitalisation de la justice belge : la relance ?*, *op. cit.*, p. 29.

parfaite mise en état de la cause; d'autre part celle qui, par l'audience et le délibéré, assure le dénouement de l'instance que réalise le jugement»<sup>234</sup>. Nous ajouterons un troisième temps, postérieur au délibéré, caractérisé par le prononcé du jugement. Les audiences du premier et du troisième temps semblent d'instinct plus propices à la digitalisation que celles du second.

a) *Les audiences d'introduction et autres audiences de mise en état « intermédiaires »*

Oubliées des mesures légales « Covid »<sup>235</sup>, ces audiences sont pourtant le lot quotidien des praticiens. Les avocats peuvent y plaider sur le fond en débats succincts (article 735 du Code judiciaire), y convenir d'une mise en état conventionnelle ou, au contraire, acter leur désaccord quant à celle-ci et s'en remettre à la mise en état judiciaire. Ces audiences peuvent également faire l'objet d'une « remise en date-relais »<sup>236</sup> ou d'une remise sur la base de l'article 803 du Code judiciaire, lorsque

le défendeur fait défaut. Elles peuvent être contradictoires ou avoir lieu malgré le défaut d'une partie.

Messieurs Hoc, Mougenot et van Drooghenbroeck estiment que « toute demande relative à la mise en état [...] devrait pouvoir être formulée par courrier (ou par mail) »<sup>237</sup>. Cette possibilité est actuellement limitée à la déclaration de postulation prévue à l'article 729 du Code judiciaire, appliquée « [l]orsque la cause n'est pas de nature à être plaidée lors de son introduction »<sup>238</sup>. La comparution des avocats serait alors limitée « aux cas où la suite à réserver au dossier est controversée (discussion sur l'opportunité, débat succinct ou d'une mesure d'instruction, incident de compétence...) » et, dans les autres cas, soit supprimée, soit remplacée par une vidéoconférence<sup>239</sup>.

Les auteurs constatent que peu d'avocats ont dû user du report de délai pour conclure, prévu à l'arrêté royal pouvoir spécial numéro 2 et y voient « une démonstration par l'absurde que l'obligation de comparution à l'audience, pour des motifs aussi dispensables qu'un dépôt de calendrier ou une simple demande de remise »<sup>240</sup>, détourne tant les avocats que les magistrats de leurs vraies missions, et contribue à la lourdeur du processus judiciaire et à la longueur des procès »<sup>241</sup>. Ceci semble être une considération

<sup>234</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil: réflexions sur la procrastination judiciaire », *op. cit.*, p. 401 (et note 18: comp. L. CADIET, J. NORMAND et S. AMRANI-MEKKI, *Théorie générale du procès*, Themis, P.U.F., 2010, p. 798).

<sup>235</sup> Les audiences d'introduction ont été tributaires de l'« inventivité » des chefs de corps pendant cette période: certains ont demandé qu'un seul avocat soit désigné pour comparaître et remplacer « tous ses confrères pour assurer les remises des affaires ou compléter des calendriers de mise en état », d'autres ont encouragé la soumission de leur calendrier sans déplacement soit via la déclaration de postulation (art. 729 C. jud.), soit via le § 2 de l'article 747 du C. jud. (A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, pp. 290-291).

<sup>236</sup> Les audiences dites « relais » sont une création préto-rienne « permettant à l'issue de la mise en état de déterminer si l'affaire est effectivement en état d'être plaidée, et si oui, de déterminer avec davantage de précision qu'on ne le ferait à l'audience d'introduction quelle durée de plaidoiries est réellement nécessaire » (E. DE LOPHEM, « L'audience de plaidoiries, pour quoi faire? », *op. cit.*, pp. 109-112).

<sup>237</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 292.

<sup>238</sup> Voy. également l'initiative récente du tribunal de première instance francophone de Bruxelles dont question *supra*.

<sup>239</sup> Les auteurs conditionnent ceci à la possibilité de « gérer le rôle par voie électronique ».

<sup>240</sup> Selon nous, le même raisonnement doit être tenu pour les audiences dites « relais », voy. note 236.

<sup>241</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19: quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 296.

partagée tant par le monde politique que par la doctrine<sup>242</sup>.

*b) Les audiences de plaidoiries (de « fond »)*

Ici encore, et à plus fortes raisons au vu des réticences émises par les praticiens<sup>243</sup>, nous estimons qu'un distinguo doit être opéré selon le type de litige concerné<sup>244</sup>, selon la présence

ou le défaut des parties ou encore selon l'objet des plaidoiries, potentiellement limité à une partie du contentieux. Les litiges diffèrent entre eux en outre selon leur enjeu, leur nature et leur niveau de technicité.

D'après nos recherches, et de manière à première vue paradoxale, les domaines de prédilection de la vidéoconférence se trouveraient au niveau tant des litiges de faibles enjeux<sup>245</sup> que de ceux caractérisés par un « caractère hautement technique [...], sur le plan factuel et juridique »<sup>246</sup>. La Cour européenne des droits de l'homme admet en effet la suppression pure et simple des audiences dans ces deux cas. *A fortiori*, dans ces circonstances, elle admettra que cette audience ait lieu par le biais d'une vidéoconférence.

Les premiers visent donc les litiges soulevant des « questions de droit [qui] ne revêt[ent] pas de complexité particulière »<sup>247</sup> et les seconds ceux portant « exclusivement sur des questions juridiques (d'ordre textuel) ou très tech-

<sup>242</sup> Au cours des débats autour du budget fin novembre 2020 « le ministre de la Justice a précisé qu'en matière civile le recours à la vidéoconférence pouvait se justifier pour les demandes simples telles que la remise une affaire ou la fixation d'un calendrier de conclusions ». J. Englebert lui-même écrit que « si le recours à la vidéoconférence est confiné à ces seules hypothèses, n'en parlons plus » (J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 44; voy. é.g. G. ELOY, « L'emploi de la visioconférence dans une expertise judiciaire : fausse ou bonne solution pour accélérer l'expertise ? », obs. Civ. Bruxelles (fr.), 9 novembre 2020, *Consilio*, 2021/2, p. 82). Par ailleurs, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, « lorsqu'une action se limite à des questions d'observation des conditions de recevabilité, il ne s'agit pas, en général, d'une contestation relative des droits et obligations de caractère civil ». L'article 6 ne s'y applique donc pas (Cour eur. D.H., arrêt *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 36 cité par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, pp. 27-39, points 97-140). Une application par analogie pourrait permettre de se passer des audiences d'introduction (ou des audiences dites « relais ») en toute légalité au regard de la Convention.

<sup>243</sup> L'audience de plaidoiries « semble impénétrable à l'incursion de l'informatique dans la procédure civile » (E. DE LOPHEM, « L'informatisation de la justice et de la procédure : questions choisies », *op. cit.*, p. 93); « La plaidoirie est véritablement l'"âme" du débat » (J. VAN COMPERNOLLE, « La plaidoirie : rapport de synthèse », *op. cit.*, pp. 169 et 173, et références citées); J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, pp. 35-44.

<sup>244</sup> Voy., *contra*: le juge de paix de Meise, R. Verbeke, expliquait en 2012 avoir mis en place une pratique consistant à proposer, dès lors « qu'il ressort de l'analyse du dossier que celui-ci est complet et ne soulève aucune question », le recours à la procédure écrite aux parties, peu importe la nature de l'affaire, pour autant qu'elle soit en état (B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-

SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *J.T.*, 2013/27, pp. 513-514).

<sup>245</sup> Certains conseillent même le recours à la procédure écrite concernant « les dossiers simples ou pour lesquels la plaidoirie serait fastidieuse et sans véritable plus-value » (A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, p. 302); R. Susskind élabore un système complet dédié à ce type de litiges (R. SUSSKIND, *Online courts and the future of justice*, *op. cit.*, spéc. pp. 111 à 152).

<sup>246</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, p. 306; P. HENRY, « J'irai cracher sur vos bombes », *J.L.M.B.*, 2020/27, pp. 1279, obs. sous Trib. entr. Bruxelles (fr.), 5 mai 2020, *J.L.M.B.*, pp. 1271-1276.

<sup>247</sup> La jurisprudence de la Cour européenne l'admet en particulier dans les cas où elle constate que l'affaire ne soulève pas de questions de crédibilité ni de faits contestés ou des questions de fait ou purement juridiques et de nature restreinte, sans complexité particulière (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, pp. 95-96, points 423 à 424 et 428).

niques»<sup>248</sup>. Nous pensons que l'idée sous-jacente est que les avocats se retrouveront *de facto* entre eux à l'audience. Le justiciable ne souhaitera pas comparaître car l'enjeu n'en vaudra pas la peine<sup>249</sup> ou parce qu'il n'y comprendrait rien.

Particulière est en revanche l'ordonnance rendue par le président dans le cadre de procédures en référé, en droit provisoire et sans incidence sur le fond du litige. Au vu de l'appréciation *in globo* réalisée par la Cour européenne des droits de l'homme, ces caractères urgent et provisoire<sup>250</sup> pourraient justifier, à nos yeux, la tenue de cette audience de plaidoiries<sup>251</sup> par vidéoconférence.

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme estime néanmoins que la tenue d'une audience est indispensable pour « les affaires nécessitant que le tribunal se fasse sa propre impression du justiciable, que celui-ci puisse expliquer sa situation personnelle, en personne ou par l'intermédiaire de son représentant »<sup>252</sup>. La Cour ne se prononce pas sur la

forme que doit adopter cette audience, mais une audience classique semble indiquée dans ces cas de figure<sup>253</sup>.

### c) *Les audiences de prononcé de jugement*

L'article 149 de la Constitution a été modifié en avril 2019<sup>254</sup>. La loi du 5 mai 2019<sup>255</sup> met en œuvre cette modification constitutionnelle en prévoyant, en substance, la limitation du prononcé public de la décision de justice au seul dispositif suivi d'une publication dans une banque de données électronique<sup>256</sup>. La publication d'un arrêté royal délimitant l'accès à cette base de données et déterminant la

---

être octroyées (Cour eur. D.H., arrêts *Göç c. Turquie*, 11 juillet 2002, § 51 et *Lorenzetti c. Italie*, 10 juillet 2012, § 33) ou obtenir des éléments sur sa personnalité, son comportement et sa dangerosité (Cour eur. D.H., arrêts *De Tommaso c. Italie*, 23 février 2017, § 167 et *Evers c. Allemagne*, 28 août 2020, § 98, rendu dans un contexte pénal, mais cet enseignement est, à notre sens, général). Tous les arrêts sont cités par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 96, point 428.

<sup>248</sup> *Ibid.*, p. 94, point 418.

<sup>249</sup> Est-ce cohérent d'investir afin d'équiper certaines salles d'audience, certains cabinets d'avocats, certains centres pour traiter ces litiges dont l'enjeu est limité ? L'idée est qu'une fois que les litiges de faible enjeu seront traités plus efficacement, les magistrats récupéreront leur temps pour traiter les litiges plus complexes.

<sup>250</sup> Cependant, ce raisonnement ne peut évidemment être tenu lorsque la décision prise est provisoire *de iure*, mais définitive *de facto*.

<sup>251</sup> L'urgence qui caractérise ces procédures en référé implique que le magistrat n'a parfois connaissance à l'audience que de la citation introductive d'instance. Le principe selon lequel le plaideur ne peut excéder le contenu de ses conclusions ne s'applique pas. Les plaidoiries sont donc tout autant essentielles (C. MATRAY, « La plaidoirie en référé. Le point de vue du juge », *op. cit.*, pp. 87-97).

<sup>252</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Miller c. Suède*, 8 février 2005, § 34, *in fine*; Cour eur. D.H., arrêt *Andersson c. Suède*, 7 mars 2011, § 57; ou encore lorsque le tribunal doit l'entendre sur sa souffrance personnelle afin de déterminer le niveau des indemnités qui doivent lui

<sup>253</sup> Constatons également que la présence physique peut parfois permettre aux avocats de réaliser des effets de manche et autres procédés probatoires atypiques, telle que la réalisation d'une expérience à la barre; voy. not., lors d'une affaire impliquant Procter & Gamble accusé d'avoir émis une publicité mensongère en faveur des langes Pampers (A. BRAUN, « La plaidoirie comme en référé: l'exemple de l'action en cessation », *op. cit.*, pp. 99-121).

<sup>254</sup> À ce sujet, voy. C. BEHRENDT et A. JOUSTEN, « La révision de l'article 149 de la Constitution: la publicité des décisions judiciaires à l'ère du numérique », *J.T.*, 2020/1, pp. 2-8, dont ce paragraphe résume les propos.

<sup>255</sup> Loi du 5 mai 2019 modifiant le Code d'instruction criminelle et le Code judiciaire en ce qui concerne la publication des jugements et des arrêts, *M.B.*, 16 mai 2019, spéc. articles 6 à 8.

<sup>256</sup> Les parties ont en outre la possibilité de consulter l'intégralité de la décision au greffe immédiatement après le prononcé de la décision (futur art. 782bis *in fine* du Code judiciaire, introduit par l'article 7, 4°, de la loi du 5 mai 2019 précitée).

manière dont les décisions y seront anonymisées conditionne l'entrée en vigueur de la loi précitée<sup>257</sup>. Au jour où nous écrivons ces lignes, aucun arrêté de la sorte n'a été adopté<sup>258</sup>. En attendant, la lecture intégrale des décisions en audience publique reste d'application<sup>259</sup>. La réflexion de l'utilisation de la vidéoconférence demeure donc, dans ce contexte, pertinente jusqu'à la publication d'un arrêté royal et, dans tous les cas, en ce qui concerne le prononcé public du dispositif de la décision.

Si, *de iure*, l'obligation de prononcé public des jugements est absolue, de vigueur malgré le déroulement d'une procédure à huis clos, *de facto*, le prononcé se réduit le plus souvent, et en toute matière, «en une lecture empressée du dispositif devant une salle la plupart du temps vide ou inattentive»<sup>260</sup>. Cette lecture est

davantage adressée au public qu'aux parties<sup>261</sup>. Recourir à une vidéoconférence limitée aux parties pour ce faire enlèverait donc tout sens à cette démarche. Cependant, on pourrait imaginer la publication sur le site internet du tribunal en question de liens accessibles à tous, permettant d'assister au prononcé par vidéoconférence<sup>262</sup>. Alors, la publicité sera sûrement bien plus large qu'à présent, le public ne devant plus se déplacer pour entendre le prononcé des décisions qui l'intéressent.

## 2. Impossibilité de tenir une audience en personne physique

Les audiences civiles auxquelles un justiciable incarcéré doit comparaître font l'objet d'une jurisprudence abondante devant la Cour européenne des droits de l'homme. Il s'agit d'une situation où il est impossible de tenir une audience à laquelle le justiciable comparait en personne «physique». Néanmoins, la Cour estime que l'incarcération «n'empêche pas d'envisager d'autres options procédurales, comme le recours aux technologies modernes de communication, afin que le droit du requérant à être entendu soit respecté»<sup>263</sup>.

## 3. La composition du siège

Pour certains, la seule collégialité du siège, appelée à se raréfier depuis la généralisa-

à l'ère du numérique», *op. cit.*, p. 4 citant en note 26 P. GILLIAUX, *Droit(s) européen(s) à un procès équitable*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 705.

<sup>261</sup> E. DE LOPHEM, «L'informatisation de la justice et de la procédure: questions choisies», *op. cit.*, p. 97.

<sup>262</sup> Voy. not. le système de retransmission en streaming mis en place fin avril 2022 par la Cour de justice de l'Union européenne, dont question à la note 70 ([https://curia.europa.eu/jcms/jcms/p1\\_1477137/fr/](https://curia.europa.eu/jcms/jcms/p1_1477137/fr/)).

<sup>263</sup> Cour eur. D.H., arrêts *Igranov et autres c. Russie*, 10 septembre 2018, §§ 34-35 et *Pönkä c. Estonie*, 8 février 2017, § 39 (incarcération du justiciable dans un autre pays) cités par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 94, point 426.

<sup>257</sup> La Cour a déjà condamné la lecture en audience publique limitée au seul dispositif si l'ensemble de la décision n'était pas disponible publiquement par un autre moyen (Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 100, point 447).

<sup>258</sup> Voy. Communication du SPF Chancellerie du premier ministre du 4 février 2022, «SPF Justice: marché public pour le développement d'une base de données des jugements», disponible sur <https://news.belgium.be/fr/spf-justice-marche-public-pour-le-developpement-dune-base-de-donnees-des-jugements-et-arrets>. Le ministre de la Justice a ainsi annoncé à la presse le 31 mars 2022 qu'un projet de loi avait été approuvé par le conseil des ministres à ce sujet (voy. not. <https://www.rtf.be/article/les-decisions-judiciaires-seront-bientot-disponibles-en-ligne-10966344>). Le projet de loi amendé et discuté en commission (en deux lectures) et en séance plénière a été voté (136 votes pour et 7 abstentions) le 6 octobre 2022 (Compte rendu intégral – séance plénière, *Doc. parl.*, Ch., 2021-2022, 55-2754/011, p. 97).

<sup>259</sup> *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 2018-2019, n° 6-486/2, p. 8, cité par C. BEHRENDT et A. JOUSTEN, «La révision de l'article 149 de la Constitution: la publicité des décisions judiciaires à l'ère du numérique», *J.T.*, 2020/1, p. 6, note 65.

<sup>260</sup> C. BEHRENDT et A. JOUSTEN, «La révision de l'article 149 de la Constitution: la publicité des décisions judiciaires

tion du juge unique<sup>264</sup>, rend les plaidoiries en personne physique « fondamentales »<sup>265</sup>.

Les juridictions du travail<sup>266</sup> et de l'entreprise associent aux audiences et aux délibérés des juges laïcs. Par conséquent, devant ces juridictions échevinales, le plaideur doit en tenir compte. Les juges non professionnels n'ont pas eu le temps de préparer l'audience ou, s'ils l'ont fait, « n'ont qu'une connaissance relative des dossiers lorsque plus de 30 voire 40 affaires sont appelées à une audience »<sup>267</sup>. L'audience représente donc pour eux « le moyen le plus commode de prendre connaissance du dossier »<sup>268</sup>, ce que le passage à une forme numérique pourrait rendre plus difficile.

#### 4. Quelle place pour le consentement ?

En droit belge, « [les parties] décident [...] librement de comparaître ou de faire défaut »<sup>269</sup>.

Est-ce donc à elles de décider de l'opportunité d'opter pour une nouvelle modalité de comparution en distanciel ? Nous avons déjà estimé que la conduite de l'audience par vidéoconférence se confondait avec la conduite du procès, comprise dans l'office du juge. Les parties ont-elles dès lors leur mot à dire sur le choix du numérique ? Selon l'opinion largement partagée, leur laisser systématiquement le choix ne serait pas judicieux. En effet, d'une part, ce choix implique de comprendre en conscience ce à quoi on renonce<sup>270</sup> et, d'autre part, d'expérience<sup>271</sup>, cela risque d'en limiter la mise en œuvre. Or, les investissements conséquents annoncés doivent être rentabilisés.

Le juge(ou la loi) pourrait-il(elle) pour autant imposer d'office, au sens judiciaire du terme, ou de plein droit, le recours à la vidéoconférence aux parties ? Si les parties peuvent « toujours librement renoncer à un droit »<sup>272</sup>, la question de savoir si cette renonciation peut leur être imposée est délicate<sup>273</sup>. Le cas échéant, les parties disposeraient-elles d'un recours distinct contre cette décision ou s'agirait-il d'une mesure d'ordre<sup>274</sup> ?

<sup>264</sup> Par la loi dite « Pot-Pourri I » : sur ce point voy. not. : D. MOUGENOT et M. MARCHANDISE, « Chapitre 1 – La généralisation du juge unique », in J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le Code judiciaire en pot-pourri*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 11-31 ; D. MOUGENOT et M. MARCHANDISE, « La généralisation du juge unique », in H. BOULARBAH et J.-F. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Pot-pourri I et autres actualités de droit judiciaire*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 13-31 ; G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Chapitre 1 – Statut du juge », in G. DE LEVAL et F. GEORGES (dir.), *Droit judiciaire – Tome 1: Institutions judiciaires*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 281-288.

<sup>265</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 514.

<sup>266</sup> À l'exception des demandes relatives au règlement collectif de dettes, soumises à une chambre composée d'un seul juge de carrière (art. 81, al. 2, du Code judiciaire).

<sup>267</sup> J.-Cl. BODSON, « Plaider devant le Tribunal du travail », *op. cit.*, p. 117 ; A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, p. 302 ; B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, pp. 513-514.

<sup>268</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, p. 297.

<sup>269</sup> J. VAN COMPENOLLE et A.-L. FETTWEIS, « Principes directeurs du procès-civil », *op. cit.*, p. 29.

<sup>270</sup> V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visioconférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 5.

<sup>271</sup> Voy. l'utilisation rarissime de la procédure écrite ou des débats interactifs, introduits dans notre droit respectivement en 1999 et en 2007 (voy. B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, « L'oralité et les écritures dans le procès civil », *op. cit.*, p. 516).

<sup>272</sup> P. HENRY, « J'irai cracher sur vos bombes », *op. cit.*, p. 1278, obs. sous Entr. Bruxelles (fr.), 5 mai 2020.

<sup>273</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir ? », *op. cit.*, p. 308.

<sup>274</sup> L'avant-projet de loi considérait qu'il s'agissait « d'une décision qui s'inscrit dans le cadre de l'ordre de l'audience, à l'instar d'autres décisions qui ne sont, elles non plus, susceptibles d'aucun recours » (Avis du Conseil d'État n° 68.261, p. 65).

## V. REMPLACER OU DIVERSIFIER ?

La comparution virtuelle sonne-t-elle le glas de la comparution personnelle<sup>275</sup>, qui ne pourrait consister alors qu'en une comparution en chair et en os ? Notre Code judiciaire n'envisage pas l'audience par vidéoconférence, inimaginable en 1967<sup>276</sup>. Si à l'avenir, la comparution virtuelle est considérée comme une nouvelle alternative offerte aux parties, il faut se demander si elle sera équivalente à la comparution que nous connaissons et régler cette question d'un point de vue législatif<sup>277</sup>.

Certains ne mâchent pas leurs mots pour décrire l'audience par vidéoconférence comme une « simili-reconstitution de l'audience permettant de pallier la rencontre réelle des corps »<sup>278</sup>, un « subterfuge »<sup>279</sup>, un « ersatz »<sup>280</sup>,

un « succédané d'audience »<sup>281</sup> ou encore une « pseudo audience »<sup>282</sup> qui ne permettra « jamais »<sup>283</sup> de reproduire la « coprésence physique » d'une audience en chair et en os.

En France, la vidéoconférence jouit de « la présomption de l'équivalence fonctionnelle », consistant à « aligner les régimes juridiques de deux processus qui remplissent le même rôle ». On interprète ces mécanismes comme tels mais ils ne sont pas identiques, en considérant la visioconférence comme l'équivalent technique de la présence physique<sup>284</sup>. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ne semble par ailleurs pas être formellement opposée à cette comparution virtuelle.

La vidéoconférence se rapproche « infiniment plus » de l'audience qu'une procédure écrite<sup>285</sup>, mais ne peut en effet pas la remplacer en tout point<sup>286-287</sup>. Ce passage au numérique

<sup>275</sup> J. ENGLEBERT estime que la comparution personnelle d'une partie serait remise en cause « si on renonce à l'humanisme de la comparution ou de l'audience » (J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 31); la comparution par vidéoconférence constituerait « une fausse présence » (V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visio-conférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 2).

<sup>276</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 303.

<sup>277</sup> Certaines dispositions de l'avant-projet de loi précité semblaient prévoir que la participation à l'audience par vidéoconférence pouvait tenir lieu de comparution pour autant que la juridiction constate qu'elle s'était déroulée de façon satisfaisante au regard des garanties procédurales prévues par le même texte (Avis du Conseil d'État n° 68.261, p. 59).

<sup>278</sup> V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visio-conférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, p. 2.

<sup>279</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, p. 29.

<sup>280</sup> *Ibid.*, p. 31; Trib. entr. Bruxelles (fr.), 5 mai 2020, *J.L.M.B.*, 2020/27, p. 1275, obs. P. HENRY, « J'irai cracher sur vos bombes ».

<sup>281</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 305.

<sup>282</sup> Trib. entr. Bruxelles (fr.), 5 mai 2020, *J.L.M.B.*, 2020/27, p. 1275, obs. P. HENRY, « J'irai cracher sur vos bombes ».

<sup>283</sup> V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visio-conférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, pp. 2-3.

<sup>284</sup> Il faudrait donc encadrer les exceptions à la présence physique (« irréductible » selon l'auteur) par une méthode d'interprétation (V.-L. BENABOU et E. JEULAND, « L'audience en visio-conférence : une exception au principe de présence physique », *op. cit.*, pp. 2-3).

<sup>285</sup> A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 303.

<sup>286</sup> J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », *op. cit.*, pp. 38-44; Trib. entr. Bruxelles (fr.) (18<sup>e</sup> ch.), 5 juin 2020, inédit cité par A. HOC, D. MOUGENOT et J.-F. VAN DROOGHENBROECK, « La justice civile face à la crise du Covid-19 : quelles leçons en retenir? », *op. cit.*, p. 303, note 53.

<sup>287</sup> L'audition d'expert ou de témoin pourrait être réalisée par vidéo conférence : « l'article 952 du Code judiciaire [...] pourr[ait] servir de base à une telle technique, moyennant l'adoption d'un arrêté royal spécifique » (*Ibid.*, p. 308). Il faudra néanmoins vérifier que « les

requiert en réalité, à nos yeux, une réflexion plus profonde sur l'adaptation du système en question aux contingences du monde virtuel. L'idéal serait de profiter de la digitalisation pour nuancer et adapter le système judiciaire pour le faire entrer progressivement au 21<sup>e</sup> siècle<sup>288</sup>.

## VI. LES OBSTACLES « EXTRALÉGAUX »

Après une analyse de la légalité de l'utilisation de la vidéoconférence au cours d'un procès civil, se pose logiquement la question des obstacles « extralégaux » qu'elle rencontrerait dans le cadre de sa mise en œuvre (outre l'obstacle majeur de type technique, que le ministre de la Justice promet de résoudre<sup>289</sup>).

### A. Obstacle « culturel »

Il est nécessaire, pour l'État, de voir ses investissements rentabilisés<sup>290</sup>. Or, si le changement n'est pas suivi par les acteurs de la justice, la Belgique se retrouvera avec 600 salles d'au-

dience équipées<sup>291</sup>, non utilisées<sup>292</sup>... Dès lors, comment initier la culture du changement face à l'opinion divisée qu'affichent les magistrats<sup>293</sup> ?

### 1. Association des acteurs du monde judiciaire au projet dès les prémices

« Pour adhérer au changement, les acteurs de la justice doivent appréhender la direction suivie, les étapes définies »<sup>294</sup>. Sur ce point, le gouvernement promet « de tirer les leçons du passé »<sup>295</sup>.

Les objectifs énoncés par le Plan national pour la Reprise et la Résilience pour la transformation numérique de la justice « sont [censés être] le résultat de workshops et de discus-

parties [aient] la faculté d'assister aux entretiens conduits par l'expert ou de recevoir communication des pièces qu'il a prises en compte, l'essentiel étant qu'elles puissent participer de manière adéquate à la procédure (*Letinčić c. Croatie*, 2016, § 50; *Devinar c. Slovaquie*, 2018, § 46) » (par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, *op. cit.*, p. 90, point 396). Voy. ég. G. ELOY, « L'emploi de la visioconférence dans une expertise judiciaire : fausse ou bonne solution pour accélérer l'expertise ? », obs. Civ. Bruxelles (fr.), 9 novembre 2020, *Consilio*, 2021/2, pp. 73-83.

<sup>288</sup> R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, *op. cit.*, spéc. pp. 60 à 61.

<sup>289</sup> Exposé d'orientation politique – Justice », *Doc.*, Ch., 2020/2021, n° 1610/015, pp. 18-19.

<sup>290</sup> Koehn Geens, lors d'une interview qu'il accorde à *La Libre* les 18 et 19 avril 2020 (p. 16, cité par J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 22, note 28), explique que « La Justice avait les ordinateurs, les portables et maintenant, le système WEBEX. Mais encore fallait-il les utiliser... ».

<sup>291</sup> S. VAN WASSENHOVE, *Livre blanc : Digitalisation de la justice belge : la relance ?*, *op. cit.*, p. 38.

<sup>292</sup> Projet de loi contenant le Budget général des dépenses pour l'année budgétaire 2021 – AVIS sur la section 12 – SPF Justice – fait au nom de la commission de la justice par M. Christophe D'Haese, *Doc. parl.*, Ch., 2020-2021, n° 55-1578/012, pp. 155-156 (cité par J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites : atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable ? », *op. cit.*, p. 24). « Les juges et les avocats trouvent souvent difficile d'imaginer, d'un point de vue psychologique et émotionnel, un travail judiciaire sérieux sans une salle d'audience physique, réelle » (traduction libre : R. SUSSKIND, *Online Courts and the future of justice*, *op. cit.*, pp. 56 à 64).

<sup>293</sup> Voy. et comp., entre autres : M. CADELLI, « Carte blanche – La numérisation de la justice risque de déshumaniser les procès », *La Libre Belgique*, 14 janvier 2021, disponible sur <https://www.lalibre.be>; Collège des cours et tribunaux, communiqué de presse « Les juges sont aussi pleinement favorables à la numérisation ! », 28 juin 2021, disponible sur <https://www.rechtbanken-tribunaux.be>; A. CARTON, « Accélérer la numérisation de la Justice : "C'est tellement nécessaire vu le retard de la Belgique en la matière" – interview de M. Mesiaen », 13 octobre 2021, disponible sur <https://www.rtf.be/>.

<sup>294</sup> S. VAN WASSENHOVE, *Digitalisation de la justice belge : la relance ?*, *op. cit.*, p. 7.

<sup>295</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, pp. 174-175 et 184.

sions approfondies avec des représentants du pouvoir judiciaire, de l'administration centrale et bien sûr de l'administration informatique de la justice »<sup>296</sup>.

La volonté du politique est de procéder par « par phases », et ce afin « d'éviter une approche de type "big-bang" »<sup>297</sup>. Cette méthode de gestion « incrémentale et agile », interdisciplinaire procède à une série de tests au cours de l'élaboration dudit projet<sup>298</sup>. Dans ce cadre, un projet pilote de mise en œuvre de l'audience par vidéoconférence, à l'initiative du Collège des cours et tribunaux, très actif pour la numérisation de la justice, sera sous peu lancé dans plusieurs juridictions belges. L'échéance finale est prévue en 2025.

## 2. Formation des acteurs actuels à la mise en œuvre – « Digital academy »

Une fois le projet élaboré, une formation des magistrats et du personnel des cours et tribunaux est indispensable à sa mise en œuvre<sup>299</sup>. Le Plan national pour la Reprise et la Résilience prévoit une « trajectoire spécifique de gestion du changement avec une politique de gestion adaptée (...) ainsi qu'une Digital Academy où des formations sur les processus de travail numériques (...) seront mises à disposition numériquement »<sup>300</sup>.

La création de cette plateforme d'apprentissage en ligne commencera au troisième trimestre 2023 pour être utilisable au premier trimestre 2025<sup>301</sup>. Si l'initiative est à approuver, ces formations ont l'air d'être « disponibles » et non obligatoires, et se déroulent en ligne. Elles ne semblent donc pas particulièrement attractives pour les magistrats qui en ont réellement besoin.

## 3. Générations futures : Z et au-delà

« L'impératif de préserver la confiance que le pouvoir judiciaire se doit d'inspirer au justiciable » se trouve à la base des exigences du procès équitable<sup>302</sup>. Or, la génération Z (1997-2010) est « née au milieu des ordinateurs, des tablettes et des téléphones, [...] donc bilingue français-numérique »<sup>303</sup>. La numérisation est indispensable pour être crédible face à ces nouveaux justiciables<sup>304</sup>.

Cela signifie également que les formations des magistrats et du personnel judiciaire deviendront de moins en moins nécessaires. La génération Z « a [en effet] ingéré les technologies numériques, en développant surtout des apti-

<sup>296</sup> *Ibid.*, p. 175.

<sup>297</sup> Au contraire du projet Phénix que S. van Wassenhove qualifie de « big bang numérique » (S. VAN WASSENHOVE, *Digitalisation de la justice belge: la relance?*, op. cit., p. 8).

<sup>298</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, pp. 174-175 et 184.

<sup>299</sup> S. VAN WASSENHOVE, *Digitalisation de la justice belge: la relance?*, op. cit., p. 7.

<sup>300</sup> *Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, p. 175.

<sup>301</sup> *Ibid.*, p. 185: le plan précise qu'il s'agira alors de « former les utilisateurs des nouveaux systèmes de gestion de fichiers ». Nous supposons que la formation visera aussi l'utilisation du mécanisme de la visioconférence.

<sup>302</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Guðmundur Andri Ástráðsson c. Islande* [GC], 1<sup>er</sup> décembre 2020, § 233 (cité par Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – droit à un procès équitable (volet civil)*, op. cit., p. 43, point 157 et p. 74 points 326-327).

<sup>303</sup> <https://www.franceculture.fr/emissions/soft-power/la-generation-z-sa-culture-son-identite-ses-reves-ses-folies>.

<sup>304</sup> Selon Koen Geens, « les jeunes n'accepteront plus que la justice ne soit pas prête à cette digitalisation » (Propos tenu lors d'une interview qu'il accorde à *La Libre* les 18 et 19 avril 2020, p. 16; citée par J. ENGLEBERT, « Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable? », op. cit., p. 22, note 28).

tudes»<sup>305</sup>. Le Plan national pour la Reprise et la Résilience vise en outre à ce que l'école réponde «aux besoins éducatifs spécifiques» relatifs aux compétences numériques en améliorant l'infrastructure du système éducatif<sup>306</sup>. Ces investissements devraient permettre de réduire la fracture numérique à l'avenir<sup>307</sup>.

## B. Obstacle «médical»?

D'un point de vue médical, si l'impact de cette transition numérique de la Justice sur ses utilisateurs est encore indéterminé, on parle d'ores et déjà de «Zoom Fatigue», «Teamsout»<sup>308</sup> ou encore de «cyberdépendance»<sup>309</sup>. Les études dans le domaine commencent cependant déjà à être publiées et l'on devra être attentif à mettre en place les aménagements recom-

mandés par la recherche pour éviter ces maux<sup>310</sup>.

## CONCLUSION

Outre les préoccupations importantes relatives à l'égalité des armes, il subsiste, en droit positif belge, peu d'obstacles juridiques contre l'utilisation de la vidéoconférence en matière civile. Le procès équitable ne semble pas inquiété par la mise en place d'audiences par vidéoconférence pour certains contentieux choisis; la notion de publicité va incontestablement évoluer; la contradiction est assurée par les écrits et la plaidoirie en ligne conserve globalement les mêmes fonctions qu'en présentiel. La numérisation semble enfin s'inscrire dans la lignée de l'intensification du rôle du juge et du respect du principe de célérité. Il est en revanche indispensable d'anticiper les questions juridiques et sociales découlant de ce passage au numérique, telles que l'inclusion des personnes en fracture, le statut des outils utilisés et la neutralisation maximale des biais induits par l'existence d'un hors-champ.

Le professeur Mougnot soulignait d'ailleurs lors du colloque déjà évoqué<sup>311</sup> que beaucoup de rejets des acteurs du monde judiciaire tiennent plus du pragmatisme qu'à de réelles objections de principe.

La gestion de certains types d'audience pourrait pourtant se voir améliorée significativement grâce à l'audience par vidéoconférence. Un dossier n'est cependant pas l'autre et la géométrie variable peut rapidement nous

<sup>305</sup> E. GENTINA, *Marketing et génération Z – Nouveaux modes de consommation et stratégies de marque*, Dunod, Malakoff, 2016, p. 85.

<sup>306</sup> À savoir, une meilleure connectivité et une meilleure assimilation des applications éducatives numériques (*Plan national pour la reprise et la résilience*, Cabinet du Secrétaire d'État à la Relance et aux Investissements stratégiques, en charge de la Politique scientifique, juin 2021, pp. 683-684).

<sup>307</sup> Nous avons été en effet particulièrement stupéfaits, lors du cycle de conférences organisé en célébration des 40 ans du CRIDS, par le système éducatif chinois, qui a remplacé, en primaire, les problèmes de baignoire à remplir par la résolution des algorithmes de Youtube (HYEON SEON JEONG, *Restoring critical pedagogies in digital media education. The role of research in government*, intervention orale du 18 novembre 2021 lors du colloque intitulé «Time to reshape the digital society» organisé par le CRIDS et l'UNamur).

<sup>308</sup> «Un nouveau fléau guette les télétravailleurs : le team-out», *La Libre Belgique*, 23 octobre 2020 et I. VERGARA, «"Zoom fatigue": pourquoi les discussions en visioconférence sont si épuisantes», 23 avril 2020, cités par J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, p. 41.

<sup>309</sup> S. JUNEAU et J. MARTEL, «La "cyberdépendance": un phénomène en construction», *Déviance et société*, 2014/38, pp. 285-310.

<sup>310</sup> Voy. par exemple: V. RAMACHANDRAN, «Stanford researchers identify four causes for 'Zoom fatigue' and their simple fixes», 23 février 2021, disponible sur <https://news.stanford.edu/>.

<sup>311</sup> Intervention orale (débat) lors du colloque qui s'est tenu à Liège les 18 et 19 mai 2021 organisé par F. BOUHON, E. SLAUTSKY, S. WATTIER (dont les actes sont publiés comme suit: *Le droit public belge face à la crise du Covid-19: quelles leçons pour l'avenir?*, *op. cit.*).

faire tourner en rond. L'on peut se réjouir des «projets-pilotes» qui seront mis en œuvre dans un futur proche, jouant leur rôle d'éclairage, nécessaires pour avancer de façon cohérente<sup>312</sup>.

Sur papier, l'État belge semble avoir compris la leçon : les professionnels sont associés au changement et la réforme aura lieu pas à pas. Reste à voir comment ces projets seront réellement reçus dans la pratique quotidienne. Il faudrait idéalement pour ce faire obtenir un consensus entre les praticiens du droit (avocats, juges, greffiers) sur «les valeurs de base [...] pour une procédure civile optimale»<sup>313</sup>.

La numérisation n'est néanmoins pas la bonne fée attendue pour transformer une justice en haillons en princesse en robe de bal. Il faut agir en parallèle sur plusieurs fronts, notamment en «remplissant les cadres» des magistrats et du personnel des juridictions, de manière à améliorer leurs conditions de travail et lutter efficacement contre l'arriéré judiciaire<sup>314</sup>.

Certains restent encore et toujours hermétiques au remplacement de la présence en chair et en os. Il existe, en effet, une distance

irréductible entre le virtuel et le réel. Il faut en être conscient car il est certain que «choisir, c'est renoncer». *In casu*, choisir la vidéoconférence, c'est renoncer, entre autres choses, à l'autocensure éprouvée face à son confrère et adversaire (et éventuellement de son client), aux moments d'échanges *ante* ou *post* audience, entre confrères ou en aparté avec son client, parfois fertiles à la naissance de rapprochements des points de vue. Cette distance n'est pas pour autant insurmontable. Les effets positifs non négligeables de ces changements, telle que la possibilité pour les professionnels de se concentrer sur leurs tâches essentielles, doivent pouvoir peser dans la balance.

Nous sommes enfin convaincus que le monde judiciaire s'adaptera au digital, bon gré ou mal gré, comme d'autres milieux l'ont fait avant lui (notariat, médecine...) <sup>315</sup>... Au lieu de subir cette transformation numérique, pourquoi ne pas profiter de ce renouveau pour booster la bonne administration de la justice? Et si, au lieu de digitaliser ce que l'on connaît, le Code judiciaire créait un nouveau type d'audience, sur mesure?

<sup>312</sup> B. MAES, S. KELLER et M. BAETENS-SPETSCHINSKY, «L'oralité et les écritures dans le procès civil», *op. cit.*, p. 515.

<sup>313</sup> *Ibid.*, p. 520.

<sup>314</sup> J. ENGLEBERT, «Confinement de la justice, audiences virtuelles et procédures écrites: atteintes disproportionnées au droit à un procès équitable?», *op. cit.*, pp. 36-37. Voy. sur les différentes campagnes de recrutement («C'est just» et «#deviensmagistrat») la communication du SPF Justice du 19 mai 2022 intitulée «Tableau de bord de la Justice 2022: la Justice belge fait le point» (disponible sur [https://justice.belgium.be/fr/nouvelles/communiqués\\_de\\_presse/tableau\\_de\\_bord\\_de\\_la\\_justice\\_2022\\_la\\_justice\\_belge\\_fait\\_le\\_point](https://justice.belgium.be/fr/nouvelles/communiqués_de_presse/tableau_de_bord_de_la_justice_2022_la_justice_belge_fait_le_point)).

<sup>315</sup> «Il est possible de refuser la technologie au nom de «l'Huma in». J'ai entendu d'une personne dire récemment à la radio: "Je préfère rester en contact avec l'homme plutôt que rester au courant des technologies [...]. Toutefois, si vous n'allez pas vers les nouvelles technologies, elles viendront à vous (...)"» (J. WALDRON, «La plaidoirie de demain: l'exemple de la plaidoirie vidéo», *op. cit.*, p. 165).