Révision du Code de Procédure du Canton du Valais : motifs de l'Avant-Projet

Autor(en): **De Riedmatten, Armand**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV**

Band (Jahr): **18 (1899)**

PDF erstellt am: **27.05.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-896624

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

http://www.e-periodica.ch

Révision du Code de Procédure
du Canton du Valais
Motifs de l'Avant-Projet.

Par Mr. Armand de Riedmatten, avocat et Dr. en droit.

Considérations générales.

§ 1.

La France unifiait, il y a plus de cent ans, sa législation et sa justice. C'était l'une de ses plus glorieuses conquêtes, et la mieux assurée.[1])

Bientôt après, elle promulguait la série de ses codes célèbres, et donnait ainsi le branle aux nombreuses codifications modernes.[2])

Sans doute, d'autres codifications avaient précédé.

Outre les grandes ordonnances françaises des XVIIe et XVIIIe siècles, l'on cite volontiers le Code danois de 1684, le suédois de 1796, enfin le Landrecht prussien.[3])

Mais ces essais, plus ou moins incomplets, étaient demeurés bien inférieures aux grandes lois françaises du commencement de ce siècle, et n'avaient pas donné d'impulsion générale.

Toute une série d'états les plus divers et qu'il serait trop long d'énumérer, suivaient bientôt l'exemple de la France.[4])

---

[1]) L'on a souvent réclamé depuis une certaine décentralisation administrative, jamais une décentralisation législative ou judiciaire.

[2]) Code civil (1804); Proc. civ. (1806); Code de commerce (1807); Instruction crim. (1808); C. Pénal (1810).

[3]) *Amiaud,* Législ. civ. de l'Europe, 1884, p. 2 et s.

[4]) Codes civils: Autriche (1811), Louisiane (1824), Haïti (1828), Sardaigne et Pays-Bas (1838); nombre de cantons suisses: Vaud (1819), Fribourg (1834), Valais (1843 à 1855) etc. etc.

Mais c'est surtout depuis le réveil du principe des nationalités et les grandes formations nationales qui en furent la conséquence, que le mouvement a pris une magnifique ampleur.

La nouvelle Italie n'a pas eu de souci plus immédiat que d'unifier aussi sa législation; et, depuis plus de trente ans, une même loi civile,[1]) remplaçant vingt codes locaux et contradictoires, étend son empire des sommets glacés des Alpes aux cratères enflammés du Vésuve et de l'Etna, régissant pacifiquement la vaillante Lombardie, l'éternelle Rome, la nonchalante Napolitaine, et la Sicile à demi-maure.

L'Allemagne elle-même, si semblable à la Suisse par son lien fédéral et ses nombreuses souverainetés, triomphait rapidement de toutes les résistances locales, des difficultés inhérentes à sa forme composée, et même de la haute opposition d'un Savigny. Dès 1861 elle unifiait sa loi commerciale. Dès 1877 elle était en mesure de promulguer pour ses 50 millions d'habitants, ses deux remarquables Ordonnances d'organisation judiciaire et de procédure; et la voici qui prétend, d'un légitime orgueil, ouvrir le XXe siècle avec son code civil unique, qui fixe l'attention de l'Europe savante.[2])

§ 2.

Notre patrie suisse, aux langages divers, n'osait cependant que timidement et à pas comptés ce que les géants, ses voisins, risquaient d'un seul coup. A demi dégagée des langes cantonaux, sa législation civile semble se complaire à ne pas les dépouiller entièrement. Tant est puissant chez elle l'amour de ses respectables traditions.

---

[1]) Code civil de 1865; Code de procédure civile de 1866.

[2]) Promulgué le 18 Août 1896 pour entrer en vigueur le 1er Janvier 1900, et déjà traduit deux fois en français. — Notre intention n'est pas de nous étendre plus longuement sur les codifications modernes. Voy. Fuzier-Hermann, Répertoire, v° Code, N° 245 et s., qui les donne toutes jusqu'en 1894. — Le dernier grand Code de proc. est celui de l'Autriche (1895), imité de l'Allemagne. Lucerne vient aussi de refondre le sien (Mars 1895); mais il n'y a guère à y apprendre.

C'est qu'en effet la Constitution fédérale de 1874 avait dû se contenter d'une singulière demi-mesure;[1]) c'est qu'il faut une nouvelle révision constitutionnelle pour achever l'œuvre.

Qu'en est-il résulté?

Depuis qu'un réseau de lois fédérales est venu se superposer à nos 22 ou 24 législations particulières, tant dans le domaine du droit[2]) que de la procédure civils,[3]) l'enchevêtrement du fédéral et du cantonal est devenu si complexe, les conflits de lois et d'attributions si nombreux et délicats, que nous sommes comme emprisonnés dans une impasse pleine de périls pour les droits de chacun, et qui appelle forcément, à plus ou moins brève échéance, un pas décisif vers l'unité.[4])

§ 3.

Dès lors, est-ce bien le temps de songer à l'œuvre périssable d'un nouveau code cantonal, même de procédure?

Ne vaut-il pas mieux attendre les prochaines lois fédérales? pousser même à la révision constitutionnelle qui seule peut les permettre?

Votre haute sollicitude ne l'a pas pensé.[5])

Nos vaillantes populations valaisannes sont à ce point cantonalistes que la situation présente, si étrange soit-elle,

---

[1]) *Art. 64.* La législation sur la capacité civile, les obligations, la propriété littéraire et artistique, la poursuite pour dettes et la faillite y sont seules attribuées à la Confédération. — Comp. loi allemande modifiant dès le 23 Décembre 1873 le 13° de l'art. 4. Const. de l'Empire, pour déclarer matières fédérales la totalité du droit civil, le droit pénal et toute la procédure.

[2]) Loi sur l'état civil et le mariage (1874), Code des Oblig. (1883), loi sur la capacité civile (1881), loi sur les Suisses établis et en séjour (1891), etc.

[3]) Loi sur les Poursuites et les Faillites (1892).

[4]) „On y change de lois aussi souvent que de chevaux," disait Voltaire de l'ancienne France. En Suisse, depuis les chemins de fer, c'est toutes les heures qu'il faudrait dire: trois fois plus souvent. (Nous écrivions ceci en mai 1898. Le pas décisif ne s'est pas fait attendre. Dans la grande journée du 13 novembre dernier, le peuple suisse votait en effet à une majorité considérable l'unification de son droit civil et de son droit pénal, ne laissant plus aux cantons que l'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la justice.)

[5]) Notre mémoire s'adresse à Mr. Ducrey, chef du Département de Justice et Police.

leur paraît encore préférable à une centralisation des compétences aussi considérable que celle qu'implique forcément l'unité législative. Comment se résoudre sans quelque regret à la quasi-disparition de notre autonomie cantonale? comment ne pas tenter quelque effort pour la retarder tout au moins?

Puis, il faut le reconnaître, nos lois de procédure sont certainement la portion la moins recommandable, disons la portion mauvaise, de notre domaine législatif valaisan.[1]) Elles semblent, comme à plaisir, semer les difficultés et provoquer l'esprit de chicane. Sous leur égide, le plus mince procès peut s'éterniser au gré du mauvais plaideur.[2]) Elles appellent donc une réforme qui ne saurait attendre. Or les codes fédéraux en perspective sont des travaux de longue haleine; ils ne sont encore, quant à la procédure du moins, ni entrepris ni même proposés; l'accord sur leur texte exigera des années.

Pourquoi donc ne pas nous efforcer de faire pour le mieux au cantonal? Le Valais ne doit-il pas tenir à honneur de devancer, si faire se peut, les réformes utiles que promettent, à tort ou raison, les futures lois fédérales? *Fac et spera!* dit une vieille devise.

Deux circonstances simplifient d'ailleurs singulièrement notre tâche, pour peu que nous ayons le courage et la volonté d'une réforme sérieuse.

D'une part la loi fédérale sur les Poursuites et la Faillite nous décharge d'emblée de toute la partie si ardue et difficile des exécutions. De l'autre, les lois de procédure et d'organisation judiciaire ont été élaborées et commentées avec tant de sa-

---

[1]) Code procédure de 1856, qui modifia, assez malencontreusement, celui de 1846. Son style est généralement clair, mais ses conceptions fautives. Elles paraissent empruntées aux idées et aux pratiques vaudoises. Genève était loin à cette époque, puis trop urbain pour nous. — Son principal rédacteur fut sans doute le savant Dr. Cropt qui professa le droit civil avec tant d'autorité à Sion pendant plus de 70 ans. Il enseignait encore à 97 ans, l'année de sa mort (1895)! Nous lui devons un excellent code civil. Mais la procédure était moins son affaire.

[2]) „Avec notre procédure," s'écriait, il y a plus de trente ans, M. l'avocat et député Cretton au Grand Conseil, „je fais durer mon affaire aussi longtemps qu'il me plaira."

gesse et de soin dans notre Europe moderne, elles ont si bien mis les vrais principes en évidence, que nous n'avons pour ainsi dire que l'embarras du choix entre tant d'excellents modèles à adapter à notre usage.

Bien mieux : ce sont des adaptations toutes faites qui s'offrent à nous dans plus d'un Canton de la Suisse romande,[1]) et parfois avec de remarquables innovations qui en feraient presque des œuvres originales, si on pouvait l'être en pareille matière. Genève qui, sous la direction du judicieux *Bellot*,[2]) refondit à son usage, dès 1819, le code de procédure français, ou plutôt le renouvela tout entier, bien qu'un peu trop doctrinal, mérite d'être nommé au premier rang. Fribourg, plus ancien (1848), n'est cependant pas à dédaigner. Vaud est un guide moins sûr; nous lui devons probablement notre médiocre procédure par mémoires et notre instructeur préalable;[3]) mais nous pouvions lui emprunter mieux. Neuchâtel néglige de réformer sa procédure (Code de 1865); mais il devance hardiment les temps dans sa réorganisation judiciaire, en supprimant à la fois ses tribunaux d'arrondissement et sa cour d'appel, pour faire de son *Tribunal cantonal* le juge ordinaire de 1ère instance dans toutes les affaires susceptibles d'un recours au Tribunal fédéral (loi de 1882, art. 1 et 6). La loi fédérale à venir ne saurait elle-même aller plus loin.[4])

---

[1]) La Suisse allemande en est davantage restée aux vieux errements. Berne notamment (Edition de 1883) a un code formaliste et broussailleux auquel le Valais n'a rien à envier. Zurich (édition Meili, 1882) est bien supérieur. Mais Grisons (1871) et Soleure (1891) restent médiocres; Lucerne (1895) s'en tient encore à la procédure écrite (art. 100 et s. comp. 128), etc.

[2]) Voir son bel *Exposé des motifs*, trop ignoré de nos jurisconsultes, 1re édit. 1821, 4me 1877. Le Code de 1819 a reçu nombre de modifications successives qui le laissent cependant subsister dans son ensemble. La dernière édition, mise au courant, est toute récente (1898).

[3]) Comp. C. vaudois de 1869, art. 128 et s. qui les conservent encore. Ce code est d'un formalisme outré.

[4]) Vaud n'a pas tardé à l'imiter, tout en gardant ses tribunaux de district. Constit. du 1er Mars 1885 art. 76, et loi du 12 Mars 1886 art. 31: „Une section du *Tribunal cantonal* composée de trois membres au moins, juge, comme cour civile *en première instance* les causes où il s'agit de l'application des lois fédérales dont l'objet est d'une valeur de 3000 frs. au

En résumé, le code français de 1806 avec les lois postérieures qui s'y rattachent, l'œuvre genevoise de Bellot dans sa dernière édition (1898), et les nouvelles ordonnances allemandes (1877), nous seront surtout des guides bienvenus. Mettons-nous donc courageusement à l'œuvre et puisse-t-il en sortir quelque bien pour le pays valaisan!

Cette rapide étude se divise naturellement en deux parties: *Organisation judiciaire*, et *Procédure*.

Première Partie.

Organisation Judiciaire.

§ 1.

Observation préliminaire.

Le juge est comme un forgeron. Le procès est la matière à ouvrer; le jugement, l'œuvre à faire; la procédure son instrument autant et plus encore que celui des plaideurs.

Or, l'instrument doit être adapté à la main qui le dirige. Sinon, malheur à l'œuvre![1])

L'organisation judiciaire et la procédure sont donc dans une liaison étroite et nécessaire. Il nous les faut en harmonie. Une procédure sommaire et tranchante serait plus dangereuse qu'utile si elle n'était confiée à un juge habile et expérimenté.

---

minimum" (Actuellement 2000 frs, conformément à la récente législation fédérale. Loi vaudoise du 30 Août 1893). Cette dernière loi (art. 31 nouveau) met également dans sa compétence en 1re instance les raisons de commerce, les marques de fabrique, les brevets d'invention, etc. — Chose remarquable! Le message du Conseil d'Etat du Valais du 15 Mai 1893 sur la Révision du Code de procédure civile (p. 13) ne répugnerait pas à cette innovation, qui aurait l'avantage de supprimer un double recours dans les affaires ordinaires et qui est ainsi tout-à-fait recommandable. (Comp. notre texte, art. 27.) Mais il reste tout imbu du préjugé „de l'instruction préalable."

[1]) Comp. les beaux vers de *Goethe,* Epigramm 14:

„Diesem Amboss vergleich' ich das Land, den Hammer dem Herrscher;
Und dem Volke das Blech, das in der Mitte sich krümmt.
Wehe dem armen Blech, wenn nur willkürliche Schläge
Ungewiss treffen, und nie fertig der Kessel erscheint."

Bien que nos deux lois d'organisation judiciaire (24 Mai 1876 et 30 Mai 1896), fort semblables d'ailleurs,[1]) aient accompli un réel progrès, nous n'avons donc pu nous dispenser d'y toucher.

D'abord ce progrès est insuffisant; puis ces lois conservent maintes dispositions regrettables, ennemies, suivant nous, de toute bonne procédure: enfin, il importait de les mettre à la hauteur des réformes projetées.

§ 2.

Régime de 1852.

Nous avions, sous le régime de 1852, outre un juge infime par commune,[2]) 13 ou même 14 tribunaux de district — un par district — composés chacun d'au moins trois membres, payés par les parties à la vacation, ne siégant qu'à leur provocation et sur l'invitation de leurs présidents, „juges d'instruction" au civil et au pénal, juges préalables aussi, avec ou sans appel, de tous les incidents du procès[3]); — enfin, pour l'ensemble du Canton, un Tribunal d'appel de neuf juges et cinq suppléants. (Const. de 1852 art. 20 et s.; Code de procédure de 1856 titre 1er, puis art. 11 et s., 133 et passim.)

Le juge de commune connaissait sans appel jusqu'à 30 frs.; le Tribunal de district, de même jusqu'à 200 frs., à charge d'appel au-delà (art. 7 et 9).

Ces compétences étaient fort étroites; puis, et c'était le vice marquant du système, d'où découlait tous les autres, comment un personnel judiciaire aussi nombreux aurait-il pu rester un personnel de choix?

Sans doute la Constitution de 1852 (art. 43) permettait déjà „de changer et modifier le nombre et l'institution des

---

[1]) La seconde remplace la première et l'abroge.

[2]) Environ 165 juges communaux, un par 500 âmes à l'époque.

[3]) Art. 51. „Il y a par commune ou par *cercle* un juge et un juge substitut au moins. — Art. 52. . . . Les juges de cercles ou de communes et leurs substituts sont nommés par les électeurs du cercle ou de la commune. — Le vote a lieu dans chaque commune. — Pour la formation des cercles on tient compte de la population des communes et de leur situation topographique."

tribunaux." Mais rien de sérieux n'avait été tenté dans cette direction.

§ 3.

Régime actuel.

La Constitution de 1875 crut devoir elle-même intervenir: 1° bien discrètement, en autorisant simplement la substitution du juge de cercle au juge de commune; 2° plus carrément, en substituant des tribunaux *d'arrondissement*, au nombre maximum de sept, aux quatorze anciens tribunaux de district (art. 52); 3° en dénommant le Tribunal d'appel Cour d'appel et de cassation, pour ouvrir un recours en cassation contre les jugements *définitifs* des juges d'instruction et des tribunaux d'arrondissement.

Cette dernière disposition, bientôt réalisée par la loi du 1er Juin 1877, n'était que d'importance secondaire.

Il n'en était pas de même de la première. Elle permettait une large réforme. Le législateur pouvait dès lors briser les étroites juridictions communales pour introduire sous le nom de *cercles* de vastes circonscriptions de justice de paix. Mais il n'osa. Il préféra biaiser en donnant une juridiction propre au juge d'instruction; en en faisant, plus ou moins constitutionnellement (comp. art. 51), un quatrième ordre de juridiction, compétent pour prononcer entre 30 et 100 frs. (art. 7, loi de 1876). La justice inférieure reste encore aujourd'hui partout communale.

La seconde disposition, étant impérative, eut au contraire un prompt succès.

En effet, la loi du 24 Mai 1876 divisait bientôt le Valais en quatre arrondissements judiciaires embrassant chacun plusieurs districts;[1]) fixait en conséquence à quatre seulement le nombre des tribunaux d'arrondissement; et réduisait à 14 (un par district) le nombre total de leurs membres, qu'elle

[1]) 1er arrondissement: Conches, Brigue, Rarogne Or.; 2me: Viège, Louèche, Rarogne Occ.; 3me: Sierre, Hérens, Sion, Conthey; 4me: Martigny, Entremont, St.-Maurice et Monthey (art. 15).

dénommait tous *juges d'instruction*,[1]) leur laissant d'ailleurs, comme par le passé aux Présidents-instructeurs, outre l'instruction criminelle, celle des procès civils, y compris le jugement de tous leurs incidents. Enfin, par une ingénieuse combinaison qui respectait nos vieux et intangibles districts, mais qui équivoquait aussi avec l'art. 52 al. 2 de la Constitution,[2]) rendant ses tribunaux ambulatoires, elle les fit siéger successivement dans chacun des chefs-lieux de district de leur arrondissement, les composant chaque fois des deux instructeurs des districts voisins, réunis sous la présidence de l'instructeur du lieu (art 20).

Ceci nous montre bien le caractère de la réforme. Elle réduisait en somme bien plutôt le nombre des juges que celui des tribunaux. Si, en effet, l'on n'avait plus désormais que quatre tribunaux, l'on gardait treize fors compétents. L'instructeur de chaque district attirait en quelque sorte le tribunal au chef-lieu de son district pour toutes les affaires du district, et cela par le fait qu'il les devait instruire et liquider jusqu'aux débats sur le fond, seul soumis généralement au tribunal.

Un résultat pratique considérable n'en était pas moins acquis. Le nombre des juges se trouvait réduit des deux tiers (de 42 à 14), et ceci allait permettre: 1⁰ de les avoir plus expérimentés; 2⁰ de leur allouer un traitement fixe au lieu des anciennes „épices;“ 3⁰ d'organiser des sessions du tribunal à jour fixe; — toutes réformes rapidement menées à bien par le Règlement de la Cour d'appel du 27 Octobre 1880, la loi du 1er Décembre 1883, et le Règlement d'exécution du Conseil d'Etat du même jour.

La loi de 1876 innovait encore à d'autres points de vue moins importants:

---

[1]) Sous le Code de 1856, le juge d'instruction s'appelait concurremment *président* du tribunal (art. 11), parce qu'il n'était jamais simple juge du tribunal de district; ce titre disparaît de la loi de 1876 parce que le juge d'instruction est tour à tour président et simple juge du tribunal d'arrondissement.

[2]) Lequel ne voulait pas plus de sept tribunaux. Comp. infrà.

1⁰ Elle intercalait, nous l'avons dit, son juge d'instruction, comme un nouvel ordre de juridiction entre le juge de commune et le tribunal, en lui donnant la connaissance sans appel de toutes les causes entre 30 et 100 frs.;

2⁰ Elle élevait en conséquence de 200 à 400 frs. la compétence sans appel du tribunal dit d'arrondissement (art. 22);

3⁰ Elle réduisait à sept le nombre des membres de la *Cour d'appel et de cassation;* et, conformément à l'invite de la Constitution qui l'avait décorée de ce nouveau nom (art. 51), elle lui donnait la cassation „pour violation de la loi et nullités de procédure" de toutes les décisions[1]) des tribunaux d'arrondissement et des juges instructeurs (art. 25, 2⁰), disposition que la loi du 1er Juin 1877 sur les attributions de la Cour de cassation devait développer et réglementer avec soin.

Vingt ans plus tard, notre loi actuelle d'organisation judiciaire du 30 Mai 1896 n'a fait en somme que consacrer ce système, tout en élevant sensiblement les compétences. Désormais celle du juge de commune va jusqu'à 50 frs. sans appel (art. 38); celle du juge instructeur s'étend de 50 à 200 frs., toujours sans appel; celle du tribunal de 200 à 500 frs. sans appel, et au-delà à charge d'appel. De plus un recours en cassation pour violation manifeste de la loi est également admis contre les jugements des juges de commune.[2])

§ 4.

Nos critiques.

Plus d'une critique s'élève cependant contre cette organisation.

1⁰ Avait-on bien réellement supprimé les 14 anciens tribunaux?

En fait, le tribunal dit d'arrondissement est différemment composé suivant le lieu où il siège. Il n'a même pas de siège propre, mais trois ou quatre sièges concurrents. Puis, ce qui

---

[1]) *Supple:* en dernier ressort; la loi de 1876 ne le dit pas, mais l'art. 1er loi de 1877, où *définitifs* ne peut avoir que ce sens. Comp. infrà.

[2]) Ceci montre combien le législateur, qui n'a pas le courage de l'abolir, reste toujours défiant à l'endroit de cette infime juridiction. Il n'ose pousser sa compétence de 30 à 50 frs. sans ouvrir aussitôt un recours contre ses décisions.

est plus grave, il n'a pas non plus de chef. La tête lui manque, et par suite l'unité de vue et de direction. Il n'a pas davantage de juge d'instruction propre, ni de greffier. Ou plutôt, il en a plusieurs, car il emprunte tout cela au district, par qui seul aussi se détermine véritablement le for compétent.[1]) N'est-il pas dès lors quelque peu le mythe, et le tribunal de district la réalité?

2⁰ L'on créait à nouveau, dans le juge d'instruction, un quatrième ordre de juridiction, ce qui, entre autres inconvénients, multiplie imprudemment les compétences, et par suite, les difficultés.

La préoccupation qui avait dicté cette innovation était sans doute légitime. On voulait avoir, pour certaines petites affaires, qu'on n'osait cependant confier à la juridiction minuscule et toujours mal vue des communes, un juge unique intermédiaire, prononçant sommairement et à peu de frais. Le juge d'instruction parut tout désigné.

Mais la solution était-elle aussi recommandable? N'aurait-on pas dû la chercher plutôt dans la création des juges de cercle substitués aux juges de commune?

3⁰ L'on négligeait de donner aucune place au Ministère public devant les juridictions civiles, alors que son intervention y est toute naturelle et généralement admise, tout au moins dans les affaires où les intérêts des incapables, l'état des personnes ou l'ordre public est engagé.

4⁰ Le législateur oubliait, plus malencontreusement encore, de donner compétence à ses juges pour les mesures provisionnelles et urgentes, attribution qui revient si naturellement au président du tribunal;[2]) et il l'oubliait d'autant plus facilement que ses instructeurs sont moins les présidents des tribunaux que des juges les présidant tour à tour.

Au reste, nos deux lois ne s'occupaient aucunement de la procédure proprement dite, et en laissaient subsister tous les vices.

---

[1]) Loi de 1876 art. 18, 20, 37 etc. et art. correspondants de la loi de 1896. Comp. suprà p. 291 i. f.

[2]) En France, sous le nom de Référés (C. pr. art. 806 et s.); comp. Genève, pr. civ. art. 13 et s.

5⁰ Bien mieux, elles conservaient expressément à ses juges d'instruction un rôle exorbitant, dangereux, frustratoire et dilatoire, antipathique à toute bonne procédure.

C'est ici une des vieilles erreurs essentielles de nos lois judiciaires; et bien qu'elle touche autant à la procédure qu'à l'organisation des tribunaux, qui semblent en ce point se confondre, nous allons nous y attaquer aussitôt pour essayer d'en triompher.

§ 5.

L'instruction préalable.

Dans notre système procédurier, tout au moins depuis 1856,[1]) le „juge d'instruction" est chargé d'instruire préalablement la cause. Il la reçoit à sa naissance comme un fruit épineux et désagréable à l'oeil, qu'il doit conduire doucement à sa maturité, pour n'en présenter au glaive du juge du fond que le cœur bien net et dépouillé de toute écorce. Voilà la théorie. Capable de trancher le fond, le tribunal ne l'est pas de l'instruire; ou, peut-être, est-ce là tâche trop au-dessous de lui.

Quoiqu'il en soit, même dans l'affaire la plus simple, la moins sérieusement contestée, ce préalable s'impose; et sous aucun prétexte le plaignant ne peut aborder son véritable juge qu'après avoir vidé devant ce pédagogue obligé tous les incidents qu'il plaira au défendeur soulever (exceptions, procédure probatoire, etc.).

Ainsi, ce n'est pas le tribunal qui sera d'abord saisi de la question de sa compétence, mais le juge instructeur; ce n'est pas le tribunal qui ordonnera une enquête, une expertise, mais l'instructeur seul. Bien mieux, c'est à son greffe, tout au moins depuis 1876, que se déposent le mémoire introductif d'instance, la réponse du défendeur, la réplique, la duplique, chacune pouvant s'espacer à trente jours d'intervalles; puis aussi la demande „du terme probatoire," qui permet encore au défendeur de gagner une quarantaine de jours.[2]) Car, de-

---

[1]) Les documents antérieurs nous manquent.

[2]) Code de 1856 art. 128 et s. 179 et s. Dans la pratique actuelle elle-même le terme probatoire est toujours accordé; il suffit de le demander.

puis 1876, le tribunal n'a pas de greffe propre;[1]) et, auparavant, il ne se réunissait qu'à la provocation finale des parties, et son greffe se confondait encore avec celui du juge d'instruction, son président.

Outre le préalable obligatoire de la conciliation et les longueurs de la procédure civile, le demandeur a donc à franchir encore toutes les broussailles de l'instruction avant de pouvoir amener sa partie devant ses véritables juges. Le juge du fond semble se dérober devant l'instance pour trôner dans un mystérieux lointain.

Sous le Code de 1856, et la pratique qui s'en suivait, les choses prenaient même des proportions folles.

Ainsi l'art. 132 distinguait quatre exceptions préliminaires: 1) récusation de l'instructeur; 2) déclinatoire du for; 3) légitimation en cause du demandeur; 4) division de la cause. Chacune d'elles devait être proposée et discutée séparément dans cet ordre (art. 136); chacune d'elles pouvait donner lieu à un appel distinct (art. 133). Et comme l'instructeur recevait d'autant plus d'épices qu'il y avait plus d'incidents, il devenait encore plus formaliste que son code.[2]) Autant valait dire que le défendeur plaiderait au fond quand il lui plairait, et le vers comique de *Victor Hugo* (Hernani) sur la Savoie et son duc vient irrésistiblement chanter à la mémoire sous cette forme imprévue:

„Le Valais et sa loi sont pleins de précipices."

Les lois de 1876 et de 1896 ne comprirent qu'en partie l'absurdité d'un pareil système.

Elles réagirent violemment, mais sans s'adresser à la racine du mal.

Au contraire, elles accentuèrent encore la puissance de l'instructeur. Aller vite devant lui semble être leur unique souci. D'après la première (art. 7) l'instructeur peut désormais imposer la procédure sommaire à toute affaire qui lui paraît

---

[1]) Comp. loi de 1876 art. 37; loi de 1896 art. 4.

[2]) Il nourrissait le procès pour en être nourri. C'était un service réciproque; et l'avocat non plus n'avait pas à s'en plaindre; il y contribuait de son mieux.

urgente, ce qui passe encore. Mais la seconde va plus loin. Elle ordonne à l'instructeur de prononcer *séance tenante* sur tous les incidents, et sans appel sur ceux *qui n'ont pas trait* au fond de la cause (texte de 1896, art. 41), formule qui, en se substituant à celle de l'art. 11 du Code de 1856, semble vouloir embrasser la presque totalité des incidents, et les exceptions préliminaires elles-mêmes.[1])

Voilà donc l'instructeur obligé de trancher sur l'heure les questions les plus délicates, même celles de compétence; et voici d'autre part que le tribunal va être, contre toute raison, lié par sa décision. On ne peut dire en effet que la question de compétence *ait trait au fond* de la cause et le nouvel art. 8 semble bien abroger à la fois les art. 133 et 319 Code de 1856.[2])

Le défendeur sera-t-il du moins tenu désormais de présenter cumulativement ses exceptions? Les nouvelles lois n'en disent rien, d'où l'on doit conclure que l'art. 136 Code de procédure est par contre toujours en vigueur.

Et d'ailleurs, un plaideur obstiné et décidé à faire de l'obstruction ne pourra-t-il pas toujours opposer quelque exception *ayant trait au fond*,[3]) si peu fondée fût-elle; et sur la décision *séance tenante* de l'instructeur, laquelle doit encore être levée et signifiée, traîner en appel le demandeur qui ne peut aborder le fond, et prolonger incongrûment le procès?

Mais alors la célérité qu'on poursuit par ce moyen violent est-elle même obtenue? Si elle le fut en quelque mesure, ce fut bien plutôt par la loi qui attribua à l'instructeur un traitement fixe (1883), lui donnant ainsi tout intérêt, ne fût-ce que pour épargner son temps, à liquider promptement les incidents purement dilatoires.

---

[1]) L'art 8 loi de 1876 ne faisait encore que reproduire l'art. 11 de 1856: „Il prononce sans appel sur tous les incidents *qui n'ont pas d'influence* sur le fond de la cause."

[2]) La conséquence est si grave qu'on peut encore en douter. Quels seraient dès lors les incidents appelables? Comp. infrà p. 317.

[3]) Il serait intéressant de savoir quelles sont les exceptions que la jurisprudence considère comme telles; la loi n'en dit rien.

En réalité, tout ce qui retarde inutilement la comparution des parties devant leurs juges véritables, est chose mauvaise; tout ce qui affaiblit l'autorité des juges du fond en leur soustrayant la connaissance des incidents du procès n'est qu'une prime à la chicane, sûre de ne pas trop se compromettre tant qu'elle ne se produit pas devant qui sauve ou condamne. Un principe essentiel de toute bonne procédure c'est que le juge de l'action doit être aussi le juge de l'exception, et puisse ainsi rejeter sur l'heure, pour solutionner le procès, celle qui apparaît purement dilatoire.

Acceptée semble-t-il, à partir du XVIIIe siècle par l'ancienne procédure commune allemande, qui la tenait elle-même de la procédure canonique,[1]) et passée de là dans nombre de nos codes suisses,[2]) cette intervention préliminaire du juge dit d'instruction — car instruit-il vraiment? — est donc une institution déplorable, que les grands codes modernes, français, italien, allemand, ont décidément rejetée. Sa suppression est la première condition d'une réforme sérieusement entreprise. L'on s'étonne même qu'elle ait pu se conserver aussi longtemps chez nous. Ce qui l'explique, c'est sans doute que nos tribunaux, au lieu de siéger à jour fixe, ne se réunissaient autrefois[3]) que coûteusement pour les parties, à leur provocation, et pour ne juger qu'une seule affaire. L'on crut ainsi, bien à tort, leur épargner des frais en ne donnant au tribunal que le fond à juger. Mais l'excuse même n'existe plus, et cette pierre d'achoppement doit être définitivement écartée.

§ 6.

Réformes proposées.

Nous ne pouvons songer à établir dans nos petites républiques le principe admis dans tous les grands états modernes de l'inamovibilité de la magistrature. Tout au plus le

---

[1]) Comp. traduction du Code de procédure allemand de 1877, par *Dareste* et autres, Introduction p. XLIII et s.

[2]) Berne y donne plus que tout autre avec nous; Neuchâtel n'en est pas plus exempt que Vaud; Fribourg et Genève s'en sont bien gardés.

[3]) Avant les Réglements des 27 Octobre 1880 et 1er Déc. 1883.

Valais pourrait-il, comme l'ont déjà fait la Confédération et plus d'un grand Canton, prolonger aussi la durée des fonctions judiciaires, de manière à ne pas faire coïncider, autant que possible, les nominations judiciaires et les élections politiques.[1])

Notre pensée dominante à tous n'en doit pas moins être de constituer une magistrature indépendante, capable, et surtout hautement impartiale.[2]) Nous demandons des juges qui ne soient ni des employés de l'état: le cumul est ici matériellement impossible et il était bien inutile d'en faire un article de la constitution (art. 50); — ni des hommes politiques militants: le cumul l'est moralement. Plus qu'en aucun autre, dans un pays qui n'a point encore le jury, cette impartialité est la première condition des libertés publiques.

Or toutes les réformes utiles s'enchaînent naturellement. L'une commande l'autre.

La réduction du personnel judiciaire peut seule nous permettre: 1° de mieux choisir nos juges; 2° de leur allouer à tous les degrés un traitement fixe; 3° de leur interdire tout autre emploi.

Nous proposons en conséquence: 1° le remplacement des juges de commune par des justices de paix à compétence et circonscription étendues; 2° la réduction non équivoque à trois de nos tribunaux d'arrondissement; 3° la réduction à trois des ordres de juridiction,[3]) savoir:

1° Les justices de paix;
2° Les tribunaux d'arrondissement;
3° Le Tribunal cantonal.

---

[1]) Les juges fédéraux sont nommés pour six ans, les conseillers pour trois seulement. De même à Zurich. A Fribourg, les juges cantonaux sont même nommés pour huit ans (Const. de 1894, art. 60). Notre texte adopte six ans.

[2]) Art. 1er C. O. jud. allemand (1877): „La justice est rendue par des tribunaux indépendants, soumis à la loi seule."

[3]) Nous supprimons ainsi également le juge dit d'instruction comme ordre de juridiction (art. 42 loi de 1896).

§ 7.

Les Justices de paix.

Ce n'est pas sans quelque scrupule que nous allons nous attaquer aux juges de commune.

Ils sont traditionnels en Valais, et le peuple n'aime pas qu'on le dérange dans ses habitudes. Ils donnent un charme pittoresque à la petite vie communale, qui se suffit ainsi à elle-même, comme une seconde famille. Nos excellentes populations rurales en deviennent moins nomades et plus respectables.

Mais ces considérations, tout intéressantes qu'elles soient, doivent céder devant les nécessités d'une bonne justice.

Outre qu'elles développent singulièrement l'esprit de chicane dans nos campagnes, ces juridictions sont trop minuscules et poussiéreuses pour former la première et solide assise d'un bon édifice judiciaire. Elles offrent si peu de garantie que notre législateur lui-même s'en est toujours défié.[1] Enfin, il est certain que les codes fédéraux à venir les feront disparaître sans miséricorde. Avec les exigences de la culture moderne, l'ancienne commune bourgeoise est même devenue trop exigüe comme première division administrative.

Nombre de Cantons suisses l'ont senti depuis longtemps. St-Gall et Zurich ont pris pour première assise la commune *politique* embrassant plusieurs communes bourgeoises. Neuchâtel se contente de 18 justices de paix pour 110,000 habitants (loi du 13 Juillet 1874); Genève, de 4 seulement pour une même population (loi de 1891, art. 4); Vaud de 60 pour près de 400 communes et 260,000 habitants; Fribourg, de 29 pour 121 communes et 120,000 habitants.

Bien plus! Malgré la licence que lui accorde le législateur, le Jura bernois s'est bien gardé de retourner aux anciens juges de commune ou de paroisse. Il a fait ses juges de paix des présidents des tribunaux de district, et ce seraît même là une solution qui tendrait à se faire accepter jusque dans

---

[1]) Voir suprà p. 293 note 2.

l'ancien Canton.[1]) Berne n'aurait plus ainsi qu'une trentaine de justices de paix pour 550,000 habitants.

En France, la loi célèbre du 24 Août 1790 installait une justice de paix par canton; et jamais il n'a été question de revenir en arrière. Les grandes réformes allemandes de 1877 ont suivi cet exemple.[2]) Le tout récent Code autrichien (1895) semble même attribuer à ces premiers juges une compétence inconnue jusqu'ici.[3])

Mais pourquoi chercher des exemples au dehors alors que notre Constitution de 1875 exprimait elle-même, il y a plus de vingt ans, le désir évident de cette réforme (art. 51)? N'est-il pas enfin temps de répondre à un vœu qui, pour être discret, n'en fut pas moins réfléchi? de construire sur cette pierre d'attente oubliée? Une loi administrative déterminerait l'étendue des *cercles,* et l'on s'accorde volontiers pour en reconnaître les avantages.

Mais si cette réforme s'impose de la sorte, une pensée surgit tout naturellement. Ne serait-il pas plus facile et meilleur de faire un plus grand pas? Au lieu d'avoir à créer de toutes pièces des circonscriptions nouvelles, étrangères à nos us et coutumes, n'aurions-nous pas la bonne fortune insigne de les trouver toutes faites, historiques et traditionnelles, acceptées par tous? Pourquoi ne pas ordonner par une loi ce qui est en train de s'accomplir ailleurs par le cours naturel des choses? Pourquoi, en un mot, nos treize districts ne formeraient-il pas désormais nos treize justices de paix?

L'on objectera le trop grand nombre des justiciables?

L'objection est sans valeur. En France, les justices de paix comptent en moyenne 15,000 justiciables; en Allemagne, plus de 25,000; à Genève, de même; à Paris plus de 120,000! Un juge de paix par arrondissement[4]) y suffit pour cette im-

[1]) Suivant *Schlatter,* Rechtskalender, Zurich 1895. — L'idée est assez recommandable et mériterait plus ample examen.

[2]) *L'Amtsgericht* connaît désormais de toutes affaires civiles ou commerciales dont l'objet peut s'évaluer en argent et ne dépasse pas 300 marcs.

[3]) Art. 49: „Le tribunal de canton *(Bezirksgericht)* connaît jusqu'à 500 florins“. .

[4]) Paris compte 20 arrondissements et plus de 2,500,000 habitants.

mense population bien autrement affairée que la nôtre: tant il est vrai qu'avec de bonnes lois un juge de carrière habile peut faire large besogne! Et nos districts ne contiennent guère plus de 8000 habitants en moyenne, chiffre qui semble fait à souhait pour une première circonscription judiciaire dans nos petites républiques.[1])

On objectera la configuration de certains districts; la difficulté des communications durant la mauvaise saison etc.

La critique est plus fondée. Mais il y a moyen d'y remédier soit en établissant dans ces districts deux justices de paix, soit en décrétant que le juge de paix unique se transportera successivement dans les principales localités du district pour y tenir ses audiences, soit enfin en rattachant certaines communes au chef-lieu plus voisin d'un autre district, Ayent par exemple à la justice de Sion, Moerel à celle de Brigue.

Ces juges de paix auraient naturellement une compétence variée et étendue,[2]) qui pourrait aller, avec ou sans appel,[3]) jusqu'à 500 frs. Ils recevraient un traitement fixe et suffisant. Ils n'assumeraient aucune autre fonction. Ils seraient nommés à l'élection directe. Enfin leurs sentences définitives ne seraient soumises qu'à un pourvoi en *révision,* devant le Tribunal cantonal, pour défaut de motifs,[4]) incompétence d'ordre public, ou violation manifeste de la loi, à peu près dans les termes de l'art. 43 de la loi actuelle. Ce pourvoi ne serait même pas généralement suspensif.

Cette première et large assise une fois reconnue, notre édifice judiciaire va s'élever rapidement, et nous pourrons être très sobre de développements. Les étages supérieurs se présentent d'eux-mêmes.

---

[1]) Neuchâtel compte environ 6,500 habitants par justice de paix; Vaud, 5,000, etc. — Par sa seule existence, une bonne et prompte justice effraie le plaideur téméraire, et prévient un grand nombre de procès.

[2]) Comp. loi française du 25 Mai 1838, qui a servi assez généralement de type.

[3]) Notre projet ne réserve qu'un pourvoi en révision. Voir art. 23.

[4]) Il y a intérêt à ajouter le défaut de motifs pour forcer le juge à rendre son jugement avec quelque soin.

§ 8.

Tribunaux d'arrondissement.

Trois tribunaux d'arrondissement composés chacun de trois juges vont dès lors nous suffire. Des suppléants sont même inutiles; les juges de paix les plus voisins en rempliront le rôle avec avantage.

L'ancienne division du pays [1]) servirait naturellement de base aux arrondissements, avec quelques modifications cependant. Il faut en effet avoir tout d'abord égard à la langue, puis aux distances. Sierre appartiendrait ainsi manifestement à Sion. Louèche, qui est douteux, aurait tout avantage à se rattacher au chef-lieu du Canton plutôt qu'à Brigue.

Ces tribunaux seraient naturellement les juges ordinaires de toutes les affaires civiles et commerciales.

On pourrait aussi leur réserver certains appels de justice de paix.

§ 9.

Le Tribunal cantonal. [2])

Réduisons-le courageusement à trois membres actifs et capables, ayant conscience de leurs devoirs et de leur responsabilité, et qui recevront un traitement suffisant pour n'avoir à s'occuper que de leurs fonctions de justice. Ils seront toujours faciles à rassembler, et la besogne n'en sera que mieux faite et plus promptement.

On pourrait leur donner deux suppléants, à moins qu'on ne préfère les faire également suppléer par les juges de paix les plus voisins, en premier lieu par celui de Sion, facilement disponible.

Les pourvois en *révision* contre les décisions des justices de paix pourraient être portés sommairement devant le Président

---

[1]) Haut-Valais, Centre, Bas-Valais.

[2]) A raison de la variété de ses attributions ce nom lui convient mieux que celui un peu pompeux de Cour d'appel et de cassation, qu'on ne saurait considérer comme imposé par la constitution, pourvu qu'on ait la chose. Sic Vaud, Fribourg, Neuchâtel, etc. N'est-il pas d'ailleurs appelé à devenir un jour notre véritable tribunal de 1re instance? Comp. p. 288 texte et note 4.

seul, qui siégerait ainsi d'une manière quasi permanente et prendrait domicile à Sion.

Deuxième Partie.

Procédure.

Nous nous bornerons ici à des indications très générales. Entrer dans les détails serait prématuré; ils viendront naturellement quand les grandes lignes de notre projet seront mieux assurées.

Les vices de notre procédure sont d'ailleurs si universellement sentis qu'il nous sera permis d'être bref; et notre texte sommaire, appuyé de quelques observations, indiquera suffisamment la portée de nos réformes.

Notre procédure sera en principe orale; les écritures n'en seront toutefois pas entièrement bannies; elles sont nécessaires pour préciser, au moins dans leurs conclusions, la demande et la défense.

Enfin, elle amènera promptement les parties devant leurs juges; et faute par elles de conclure ou de comparaître, le juge pourra, même sur le fond, prononcer aussitôt par défaut.

Tous jugements par défaut seront d'ailleurs susceptibles d'opposition dans un délai et suivant des distinctions à déterminer.

§ 1.

De la conciliation.

Emprunté par la France à la Hollande sur la foi de Voltaire, et passé de là dans la plupart des législations, ce préliminaire si vanté n'a pas répondu à tout ce qu'on espérait de lui. Il a bientôt dégénéré, surtout dans les villes, en une formalité banale, dilatoire et dispendieuse. Forcer les parties d'y comparaître en personne, n'était pas sans inconvénient; leur permettre de s'y faire représenter écartait singulièrement les chances d'une conciliation. Aussi les praticiens se sont-ils ingéniés à y échapper par quelque artifice de procédure. A Paris, notamment, le demandeur obtient à peu près constamment une ordonnance qui l'en dispense „vu l'urgence.“

Faut-il donc le faire complètement disparaître? Nous ne le croyons pas, et le Code genevois nous paraît avoir trouvé dès 1819 la juste mesure en le rendant en principe *facultatif.*[1])

Cette réforme aura d'autant moins d'inconvénient que notre projet augmente singulièrement la compétence du juge inférieur. Celui-ci resterait le conciliateur préalable des difficultés qu'il doit trancher. L'appel en conciliation ne deviendrait facultatif qu'autant qu'il devrait être porté devant un autre juge que celui du fond, et pour des affaires d'une certaine importance (au-dessus de 500 frs. d'après le projet).

§ 2.

Régime actuel.

Notre procédure ordinaire a ce défaut capital de ne pas amener promptement le procès devant ses juges.

Cela tient essentiellement:

a) à son système de mémoires;

b) à son système d'instruction préalable;

c) à sa théorie de la *contumace;* et aussi, dans une certaine mesure,

d) à ses délais et à ses lacunes.

Une procédure qui prescrit tout d'abord au demandeur de déposer un mémoire et lui interdit absolument d'assigner aussitôt sa partie;

qui donne ensuite trente jours à celle-ci pour répondre tout à son aise, et tellement à son aise que la loi l'autorise, que dis-je! lui ordonne (art. 136) de ne déduire ses exceptions préliminaires que successivement et après que chacune d'elle aura été vidée, forçant ainsi le juge à la suivre pas à pas dans chacune des étapes où il lui plaira se retrancher;

qui ne l'oblige à déduire ses exceptions péremptoires c'est-à-dire ses moyens au fond, qu'après que tous les incidents qu'il lui aura plu soulever auront été solutionnés de la sorte (art. 142);

---

[1]) Sur le sage conseil de *Bellot.* La Sardaigne suivit bientôt cet exemple, puis, récemment, l'Italie (1866) et l'Allemagne (1877). C'est la tendance moderne.

qui, pour mieux céler aux juges du fond toutes les rocailles qu'elle prend un malin plaisir à accumuler devant le plaideur, et pour sauver en quelque sorte l'impudeur de la chicane, attribue la connaissance et le jugement de tous les incidents possibles, distinctement et séparément du véritable juge, à un soi-disant instructeur préalable, c. à d. au plus encombrant des rouages;

qui organise ensuite tout un système de doubles *contumaces*, de doubles et peut-être même de triples appels, aussi compliqué que dilatoire et dispendieux;

enfin qui, pour combler la mesure, impose cette périlleuse ascension du Cervin en toute matière, même de commerce, de pension alimentaire ou de provision; [1])

est en somme une législation tellement arriérée et enfantine, osons le dire, une procédure si cocasse, que ce serait perdre le temps que de s'amuser à le démontrer. Tout y semble à contre bon sens, et il suffit d'exposer la chose pour en mettre les vices en pleine évidence.[2])

§ 3.

Réformes proposées.

Elle appelle, en conséquence, une réforme radicale et complète dont les éléments principaux se formulent comme suit:

1⁰ Substituer la procédure *d'assignation* à la procédure par dépôt de mémoires, et, du même coup réduire les délais;

2⁰ *Porter immédiatement* ainsi *le procès entier, avec tous ses incidents, devant le juge du fond;*

3⁰ Réorganiser rationnellement la procédure des *défauts* et *oppositions* (la „contumace" actuelle);

4⁰ Introduire la procédure des *référés* ou mesures provisionnelles.

---

[1]) La procédure plus ou moins sommaire des art. 152 et s. ne s'appliquait qu'aux incidents. C'est seulement l'art. 7 de la loi de 1876 qui est venu permettre de l'appliquer aux affaires urgentes. Mais la loi de 1896, qui abroge celle de 1876, n'a pas reproduit cette disposition, sans doute à cause du nouvel art. 41.

[2]) Et tout cela après le code et le commentaire Bellot parus dès 1821.

La plupart des codes modernes nous offrent ici depuis longtemps des modèles, et la doctrine les a commentés jusque dans leurs moindres détails. Nous ne saurions donc aller trop vite.

Par son *assignation*, le demandeur expose ses raisons et ses preuves, conclut en conséquence, et cite en même temps sa partie à comparaître devant ses véritables juges.[1])

S'il a preuve écrite, et ce sera le cas le plus ordinaire, son assignation peut se borner à en offrir la communication. S'il n'a pas preuve suffisante, il conclura, du même coup, subsidiairement, à l'admission du mode de preuve qu'il prétend employer à moins qu'il ne préfère attendre les contestations de l'adversaire pour l'indiquer plus sûrement.[2])

Le tribunal se trouve ainsi dès l'abord pleinement saisi.

En matière ordinaire, le délai de l'assignation serait par exemple de 20 jours; le défendeur serait cité à comparaître à la prochaine session s'il y a délai suffisant; sinon, à la session suivante.

Dans les dix jours de l'assignation, ou tout au moins dix jours avant l'audience indiquée, l'adversaire serait tenu de lui signifier ses défenses, motifs et conclusions.

Le demandeur pourrait à son choix y répondre par conclusions signifiées ou par conclusions prises à l'audience seulement; et, dans une affaire dénuée d'incidents, aucunes autres écritures n'entreraient en taxe.

Si le défendeur conclut au fond, s'il se présente pour plaider et que l'affaire soit en état, le jugement peut intervenir immédiatement et *contradictoirement*.

---

[1]) Il serait bon de lui donner, comme en France, un cadre uniforme; de même aux défenses, et généralement à tout acte de procédure, ce qui en facilite singulièrement la rapide lecture.

[2]) Par exemple en matière de divorce:

„Plaise au tribunal,
Attendu . . .
Par ces motifs
Prononcer le divorce . . .
Subsidiairement donner acte au concluant de ce qu'il articule et offre de prouver par témoins les faits suivants“: 1° etc.

S'il ne conclut pas au fond, ou ne comparaît pas pour plaider, et de même s'il ne conclut pas du tout, ou même tardivement, et que le demandeur le requière, le tribunal prononce *par défaut.*

Enfin, si l'affaire ne paraît pas en état, le tribunal en ordonne simplement la remise à une audience ultérieure, plus ou moins prochaine suivant l'espèce, et sans autre assignation.

Quand les parties seront d'accord pour demander la remise, le juge l'accordera généralement. Toutefois, après plusieurs remises insuffisamment justifiées, comme il ne faut pas que son rôle soit indéfiniment encombré, le tribunal prononcera la suppression de l'affaire. Cette suppression aurait simplement pour effet de forcer le demandeur à recommencer sa procédure, à saisir le tribunal par une nouvelle assignation. Les parties d'accord pourraient aussi faire rétablir l'affaire avec l'autorisation du président du tribunal en s'engageant à plaider à jour fixe. Faute par elles de le faire, l'affaire serait définitivement supprimée.

En principe, le tribunal prononce à la fois sur les incidents et sur le fond.

Si cela n'est pas possible, par exemple s'il admet une exception d'incompétence ou de nullité, il prononce simplement sur l'incident, et sa décision sera ou non susceptible d'appel suivant des distinctions à déterminer.

§ 4.

Des incidents.

C'est qu'en effet un procès ne marche pas toujours sur une route unie. C'est bien souvent quelque alpestre sentier qu'il lui faut gravir pour atteindre son objet; et rien n'est plus varié que le genre et le nombre des incidents qui s'y peuvent rencontrer.

Mr. *Garsonnet,* qui a publié le dernier grand traité de procédure français,[1]) n'en compte pas moins d'une vingtaine, groupés sous six rubriques différentes.

---

[1]) 7 Volumes, Paris, 1882 à 1897.

Ce n'est point ici le lieu de les énumérer. Notre critique ne doit s'adresser qu'aux grandes lignes; et nous allons d'ailleurs avoir une occasion bienvenue d'y revenir en parlant de leur appel.

Mais, nous ne saurions trop le répéter. Le vice de nos lois, c'est d'en avoir confié le jugement préalable à un autre qu'au juge du fond (C. pr. art. 11; loi de 1876 art. 8; loi de 1896 art. 41).

S'il est un principe essentiel à sauvegarder, c'est que le juge de *l'action* est aussi le juge de *l'exception*. En d'autres termes, le juge du fond est également le juge naturel des incidents qu'il soulève. C'est là une condition *sine quâ non* de toute procédure rationnelle.

§ 5.

Des appels.

Notre procédure de première instance admise, la procédure d'appel s'ensuit naturellement. Les mêmes principes la gouvernent: débats oraux; écritures réduites, précisant simplement les griefs et les défenses.

Chose remarquable! Notre Code de 1856 n'en exige même pas si long. Autant sa procédure devant les premiers juges est longue, formaliste, embarrassée, autant celle d'appel est écourtée.[1]) Il ne prévoit que l'acte d'appel, et sans même spécifier qu'il doive contenir rien autre que l'appel lui-même (art. 327). Tout le reste, griefs et défenses, incidents nouveaux, se passerait oralement et à l'audience. L'intimé n'aurait même pas besoin de faire un appel incident, dont la loi ne dit rien, pour voir le jugement réformé en sa faveur dans les condamnations qu'il aurait encourues. Tant serait intégral l'effet *dévolutif* de l'appel principal (arg. art. 321)! Notre code est ici si pressé qu'il ne songe même pas à dire que l'appel est *suspensif*, ni, à plus forte raison, à accorder au juge un droit *d'évocation* quand l'affaire est d'ailleurs en état.[2])

---

[1]) Art. 317 à 330, en tout 14 articles.

[2]) Sic art. 457 et 473 C. pr. français.

C'est aller un peu loin dans le laconisme, et des dispositions complémentaires sont ici trop naturelles pour n'être pas acceptées sans commentaire.

De même de plus d'une réforme.

Tout d'abord il est bien évident qu'on peut en appel demander à faire preuve, alors même qu'on n'aurait pas cru devoir le faire, pour une raison ou pour une autre, en première instance. A plus forte raison peut-on produire en appel de nouveaux titres, et cela, en principe, sans encourir les dépens. Ce n'est point là former une *demande nouvelle*, ce que notre art. 330 interdit sagement;[1]) mais invoquer de nouveaux moyens à l'appui de son juste droit, ce qui doit être permis jusqu'à la dernière heure. Nos art. 322 et 329 sont donc certainement vicieux.

Reste une dernière question, importante et difficile, que nous nous proposons de développer plus longuement tant à cause de la solution défectueuse et pleine d'équivoques qu'elle a reçue dans nos lois, que parce qu'elle se lie à cette néfaste institution de l'instructeur préalable qui vicie toute notre organisation judiciaire.

§ 6.

De l'appel des incidents. a) Les précédents.

Peut-on faire appel immédiat et séparé d'un avant-faire-droit ou jugement incidentel?

La question est ancienne.

Avant d'aborder le présent, faisons un peu d'histoire.

La loi romaine, au moins depuis Justinien, repoussait volontiers tout appel de ce genre.[2]) Elle craignait qu'il ne fournît au plaideur obstiné un moyen d'entraver le cours de la justice, d'ajourner indéfiniment le fond.

L'ancienne jurisprudence française distinguait vaguement entre les avant-faire-droit qui *font grief sérieux au fond*, et

---

[1]) Sic Code fr. art. 464.

[2]) C. l. 36 de appellat. (Justinianus): Oportet post omnem litem finitam tunc appellationem reddi: neque enim laeditur quis si interea facta fuerit *interlocutio* . . . potest enim in appellatione omnia denudare seu exercere, etc.

tous les autres. Un appel séparé n'était admis que pour les premiers.[1]) Et toutefois les difficultés et les longueurs qui en résultaient avaient été si vivement senties que la loi de brumaire an II crut devoir interdire l'appel séparé de tous jugements d'instruction, en les réputant tous simplement *préparatoires.*[2])

La loi française actuelle (C. pr. art. 451 et 452) s'est efforcée de distinguer plus soigneusement, mais sans bien y parvenir. Les jugements rendus *pour l'instruction* de la cause, sont désormais ou *préparatoires* ou *interlocutoires.* Les premiers, comme une simple remise de cause, une jonction ou une disjonction, ou même une mesure probatoire si elle est ordonnée d'accord, ne *préjugent pas le fond* et ne sont point appelables séparément; les seconds *le préjugent* et peuvent être aussitôt frappés d'appel. Tels sont généralement tous les jugements qui ordonnent une mesure d'instruction malgré la contradiction de l'adversaire.

Mais ces définitions sont loin d'avoir toute la clarté désirable et laissent place à une foule de controverses. L'on n'est même pas d'accord sur le point de savoir si l'interlocutoire lie hypothétiquement le juge, en ce sens tout au moins que si la preuve ordonnée est faite, la condamnation doive nécessairement s'ensuivre.

Enfin, l'appel séparé des interlocutoires est-il en soi une solution bien recommandable?

D'autre part, ces deux sortes de jugements n'étant que d'instruction, n'épuisent naturellement pas toute la catégorie des avant-faire-droit. Que décider, pour ne parler que des plus usuels, de tous les jugements sur exceptions proprement dites: incompétence, caution, récusation, nullité d'exploit, etc.? Ces

---

[1]) C'est un peu le système de nos lois (Voir infrà).

[2]) C'est l'interprétation généralement admise (Comp. Fuzier-Herm. Rép. V° appel civil, N° 827) de l'art. 6, ainsi conçu: „On ne pourra appeler d'aucun jugement *préparatoire* au cours de l'instruction; et les parties seront obligées d'attendre le jugement définitif, sans qu'on puisse cependant leur opposer ni leur silence ni même les actes faits en exécution des jugements de cette nature."

jugements ne préjugent pas le fond, mais ils sont *définitifs* en ce sens qu'ils lient certainement le juge.[1]) Bien que la loi française ne s'en soit pas toujours exprimé formellement, il suffit qu'ils ne soient pas exceptés par l'art. 451 pour rentrer dans la règle, et pouvoir être ainsi frappés d'un appel immédiat.

Remarquez toutefois que ceci n'a point en France les mêmes inconvénients que dans nos lois. La jurisprudence de la Cour de Cassation décide en effet:

1⁰ Que le tribunal peut en rejetant un déclinatoire,[2]) ordonner de plaider immédiatement au fond, et, par un second jugement, y statuer par défaut si la partie refuse d'y défendre (Cass. 18 Août 1852);

2⁰ que l'art. 172 C. pr. ne s'applique pas aux autres exceptions; qu'ainsi les tribunaux peuvent ici, en les repoussant, statuer par un seul jugement sur ces exceptions et sur le fond (Cass. 12 Octobre 1855).

Un appel séparé ne sera dès lors possible, en général, qu'autant que le juge aura admis l'exception, et il faut bien alors le permettre sous peine de fermer au demandeur l'accès du prétoire.

Le système français ne serait ainsi critiquable qu'en ce point, grave d'ailleurs, que sa distinction des jugements d'instruction en *préparatoires* et *interlocutoires* est équivoque, qu'elle

---

[1]) *Garsonnet,* tome III p. 93: „Les jugements *préparatoires, interlocutoires* et *définitifs* ont cela de commun qu'ils sont *relatifs à l'instruction* de la cause . . . Mais ils diffèrent les uns des autres à deux points de vue: 1⁰ Les jugements définitifs lient le juge; les préparatoires et les interlocutoires ne le lient pas; 2⁰ les définitifs peuvent être immédiatement frappés d'appel ou déférés à la Cour de cassation; les préparatoires ne peuvent l'être qu'avec le jugement définitif. Les interlocutoires tiennent à la fois: 1⁰ des définitifs, car la partie qu'ils lient peut les attaquer tout de suite, s'ils ont été rendus contrairement à ses conclusions; 2⁰ des préparatoires, car cette partie ne peut les attaquer qu'avec le jugement définitif s'ils ont été rendus d'office ou sans qu'elle y ait résisté. — *Tous ces jugements s'opposent aux jugements sur le fond, improprement appelés définitifs.*"

[2]) La question était spécialement délicate pour le déclinatoire à cause de l'art. 172 C. pr. c.: „Toute demande en renvoi (pour incompétence) sera jugée sommairement sans qu'elle puisse être réservée ni jointe au principal."

engendre maintes controverses, et, qu'en autorisant l'appel séparé de ces interlocutoires, elle semble prolonger inutilement le procès.[1]) Toutefois, on lui reproche plus justement encore ses enquêtes secrètes et ses preuves administrées loin des juges du fond.

Ce fut un des rares mérites de Bellot,[2]) d'avoir ici proposé une réforme qui, pour s'être inspirée tout ensemble de la loi impériale de Justinien et de la loi révolutionnaire de l'an II, ne leur est pas moins hautement supérieure autant par la sagesse de ses distinctions que par sa courageuse initiative. Elle eut ainsi l'honneur de s'imposer aux législations les plus récentes.[3])

Son originalité consiste essentiellement:

1⁰ „A soumettre autant que possible les procédures probatoires *au contrôle de la publicité* et *à la pleine et directe appréciation du juge du fond*;"[4])

2⁰ à faire une classe à part, pour les soustraire à un appel séparé, des incidents relatifs à la preuve, et par suite à poser nettement le principe que ces interlocutoires ne lient

---

[1]) Voici pourtant l'idée qui l'a inspirée. Certaines mesures d'instruction, une enquête par exemple, peuvent apporter un trouble dans la vie privée, avoir des conséquences parfois irréparables. Il importe donc qu'elles ne soient ordonnées que par le juge suprême. Aussi la Commission de 1883 pour la réforme de la procédure s'est-elle prononcée, après une longue discussion, pour le maintien du système actuel (*Garsonnet* V p. 138, note 15). Mais ces considérations, assez plausibles pour l'enquête, s'appliquent moins sûrement aux autres mesures probatoires.

[2]) Code genevois (1819).

[3]) Sic Code allemand, art. 320: „La preuve est administrée *devant le tribunal compétent sur le fond.* Un membre de ce tribunal ou un autre tribunal ne peuvent être délégués pour recevoir la preuve que dans les cas prévus par le présent code. — Le *décret* qui fixe le mode d'administration de la preuve *ne peut être attaqué.*"

Berne suit ici quelque peu Genève. „L'ordonnance" sur les preuves n'y peut être portée séparément en appel. Seulement, elle est rendue, non par le tribunal, mais par le président instructeur, qui juge aussi les incidents. Dans les cas susceptibles d'appel, les jugements de l'instructeur sont déférés directement à la Cour d'appel (art. 143, al. 4 et 5; art. 337 et passim). Le tribunal se trouve ainsi singulièrement prétérité.

[4]) Bellot, 4me édition, Introd. p. XXIX. Sic Code allemand art. 320.

pas le juge. Suivant Bellot et son code, la décision qui ordonne une preuve et en détermine l'espèce, n'est jamais que *préparatoire;* elle constitue moins un jugement qu'une simple *ordonnance* qui ne saurait faire l'objet d'un appel séparé.[1]) La subtile distinction des art. 451 et 452 C. pr. fr. perd dès lors son importance, en même temps que la question des incidents appelables fait un pas de géant. Elle ne se pose plus guère que pour les exceptions préliminaires ou d'entrée de cause, déclinatoire, etc., sur lesquelles l'entente est plus facile, et les solutions françaises généralement acceptables, sauf à en améliorer les formules.[2])

Tels étaient les précédents. Qu'ont fait nos lois valaisannes?

§ 7.

b) Code de 1856.

Notre code est, en cette matière, assez difficile à entendre. Ses rédacteurs se sont-ils même bien rendus compte de la théorie qu'ils établissaient? Arrivés au titre de l'appel, ils semblent avoir oublié que tous les incidents sont d'abord vidés par l'instructeur.

Notre laconique Titre VIII est intitulé „Des appels":[3]) c'est donc qu'il doit traiter des appels de tout genre, et non pas seulement de l'appel porté devant la Cour; l'art. 324 al. 2 confirme d'ailleurs cette interprétation.

---

[1]) Code genevois, *art. 142:* „Dans les causes où le fond ne sera pas en état d'être jugé de suite, les juges pourront ordonner *préparatoirement* l'interrogatoire des parties, ou de l'une d'elles, leur serment, l'audition de témoins, l'avis d'expert, la vue des lieux" etc. — *Art. 143.* „Les juges *ne seront pas liés* par les ordonnances *préparatoires* ni leurs suites, sauf le cas du serment judiciaire déféré à l'une des parties." — Art. 145. „Toute ordonnance *préparatoire* fixera *l'audience* où l'opération ordonnée devra se faire *devant le Tribunal,* ou lui être rapportée." — *Art. 148.* „Les diverses procédures probatoires se feront *en audience publique.*"

[2]) Comp. sur tout cela *Boitard,* Leç. de Pr. civ. N° 687 à 690; *Garsonnet* II p. 347, III p. 93, V p. 136 et s. — Genève, Org. jud. art. 113, n'admet pas l'appel sur l'incident de récusation.

[3]) Comp. Livre III, Titre unique, C. Pr. fr.: *De l'appel* et de l'instruction sur l'appel.

Deux questions se posent aussitôt:

1⁰ De quels jugements peut-on appeler?

2⁰ Devant qui l'appel sera-t-il porté?

1ère Question. La réponse est dans les art. 318, 319 et 320.

L'art. 318 pose la règle générale.[1])

Mais qu'est-ce qu'un jugement *définitif* au sens de cet article? qu'est-ce aussi qu'un *interlocutoire?* qu'est-ce enfin qu'un *interlocutoire préjudiciel?* car la loi paraît bien en reconnaître de deux sortes, ceux qui préjudicient et les autres.

Rien ne nous éclaire sur ces points délicats; nous demeurons dans un vague absolu. Nulle part d'ailleurs notre code ne se sert des expressions de jugements *préparatoires,* ni *d'avant-faire-droit.* Dans son langage, *l'interlocutoire* s'oppose seul au *définitif,* et paraît bien ainsi comprendre *tout jugement sur incident, par opposition au jugement sur le fond.*[2])

Posons donc la règle ainsi: On peut appeler:

1⁰ Des jugements sur le fond;

2⁰ des interlocutoires qui *préjudicient* à la cause principale, c'est-à-dire sans doute de tous les jugements rendus pour l'instruction de la cause malgré la résistance d'une des parties.

Les jugements sur exception (art. 132) ne seraient donc pas prévus par l'art. 318, mais par l'art. 133 seulement.

Toutefois, le code de 1856 interdit d'appeler:

1⁰ Des jugements des juges de commune (art. 7 al. 3);

2⁰ des jugements du tribunal lui-même quand le litige n'excède pas 200 frs. (art. 9);

à moins qu'il ne s'agisse d'un interlocutoire sur la compétence ou la récusation, ou d'une cause de prise à partie (art. 319).

3⁰ Des jugements contumaciels (art. 170 et 173);

4⁰ de la condamnation aux frais (art. 320).

Bornons-nous à signaler ces exceptions et passons aussitôt à notre seconde question.

---

[1]) Art. 318. „On peut appeler de tout jugement *définitif* et de tout jugement *interlocutoire qui préjudicie* à la cause principale, sauf les exceptions établies par la loi."

[2]) Comp. *Garsonnet* III p. 93, cité suprà p. 312.

2me *Question.* Les difficultés ne font qu'augmenter. N'abordons que les principales.

Sans doute s'il s'agit d'un jugement, préjudiciel ou sur le fond, au-dessus de 200 frs., du tribunal, l'appel sera porté tout naturellement à la Cour et il n'y aura qu'un seul appel.

Mais qu'en sera-t-il:

1⁰ D'un jugement appelable du juge de commune (art. 319)? L'appel sera-t-il porté au tribunal, puis du tribunal à la Cour, ou bien au tribunal seulement? La loi n'en dit rien et les deux solutions sont périlleuses. Au premier cas nous aurons deux appels pour une cause infime; au second, nous pourrions avoir 14 jurisprudences différentes dans des questions qui sont d'ordre public.

Dira-t-on qu'il n'y aura qu'un appel unique porté directement devant la Cour? Ce serait bien hardi, et ne rentrerait guère dans le système de nos lois, qui n'aiment pas à prétériter ainsi un ordre de juridiction.

2⁰ D'un jugement *préjudiciel* du juge d'instruction soit dans les hypothèses du même art. 319, soit dans tout litige au-dessus de deux cents francs? La loi est également muette; les mêmes questions et les mêmes objections se présentent.[1])

3⁰ D'un jugement sur exception en général.

Pour quatre d'entre elles, le cas est prévu par l'art. 133: Il y aura appel au tribunal. Mais pourra-t-on les porter aussi, par un second appel, devant la Cour? Puis, *quid* des autres exceptions?

Autant de questions difficiles.

§ 8.

c) Les lois récentes.

La loi de 1876 n'a guère rien changé à cette situation pleine d'équivoques (comp. art. 7 dernier alinéa et art. 8).

---

[1]) L'art. 181 prévoit bien une citation, devant le juge d'instruction sans doute, en cas d'opposition à la demande en preuve. Mais où sera porté l'appel que l'art. 318 ouvre certainement contre sa décision?

Son art. 25 2⁰ ne vise que les jugements *définitifs* [1]) des juges instructeurs et des tribunaux d'arrondissement, et ouvre désormais contre eux un recours direct en cassation.

Mais que décider pour les *préjudiciels?* Que décider même pour les jugements sur *exceptions préliminaires?* On ne peut pas dire qu'ils n'aient pas *d'influence sur le fond*, ni que l'art. 133 C. pr. soit implicitement abrogé.

La loi de 1896, art. 41, remplace les mots „qui n'ont pas d'influence," par les mots „qui n'ont pas trait au fond de la cause." Cela restreint peut-être la catégorie des *préjudiciels*, mais cela les définit-il plus clairement? Cela exclut-il désormais de l'appel les jugements sur exception? [2])

Cette même loi, art. 43, veut que le juge instructeur prononce définitivement, pour cause de nullité et pour cause de violation manifeste de la loi, sur les jugements des *juges de commune*. Ainsi, voilà d'une part 14 tribunaux de cassation au lieu d'un; et de l'autre, l'art. 319 C. pr. ne paraît nullement abrogé, et l'on peut encore soutenir qu'un double appel est possible pour incompétence, récusation, prise à partie, contre les sentences du juge de commune. Bien mieux, comme depuis la loi de 1876 (art. 1er et 7), le juge-instructeur forme un nouveau degré de juridiction, n'est-ce même pas un triple appel qui serait ouvert dans ces hypothèses?

La situation reste donc pleine d'obscurité.

Pourquoi, dira-t-on, toutes ces subtilités juridiques?

Tout d'abord, pour bien montrer en un point spécial les lacunes et les défectuosités de notre code.

Puis et surtout, parce qu'ici apparaissent avec un singulier relief les inconvénients de nos infimes juges de commune, des quatre ordres de juridiction qui en sont la conséquence, enfin de l'instructeur préalable juge des incidents, le préjugé invétéré de notre pratique et de nos lois.

Une semblable organisation nous placera toujours dans une impasse. L'appel du déclinatoire, par exemple, n'est-il

---

[1]) Arg. art. 1er loi de 1877, sur les attributions de la Cour de Cassation.

[2]) Comp. suprà p. 297 note 1.

porté qu'au tribunal d'arrondissement: que devient l'unité de jurisprudence, et voilà d'ailleurs le juge inférieur constitué juge suprême de questions d'ordre public. — Est-il porté, comme à Berne, directement à la Cour; le tribunal qui doit statuer au fond est dessaisi, contre tous les principes, de la question de sa propre compétence. — Est-il porté au tribunal, puis à la Cour: voilà deux appels successifs, et des incidents qui n'en finissent pas.

§ 9.

Observation finale.

Arrêtons-nous enfin.

La procédure en justice de paix et celle des *référés* sont tellement simples qu'elles peuvent se passer de commentaire. Nous n'avons pas d'ailleurs ici de vieux préjugés ni de principes vicieux à combattre.

Les autres procédures spéciales seront étudiées en leur temps, quand notre organisation judiciaire sera bien assise.

Nous pouvons donc résumer dans le texte sommaire suivant les principales réformes que nous avons l'honneur de proposer. L'amour du bien public nous les a seul inspirées. Puissent-elles trouver un bienveillant accueil auprès des autorités valaisannes!

Paris, mai 1898.