



**HAL**  
open science

# L'autorité de la chose jugée des ordonnances de la mise en état statuant sur une exception de procédure

Véronique Mikalef-Toudic

► **To cite this version:**

Véronique Mikalef-Toudic. L'autorité de la chose jugée des ordonnances de la mise en état statuant sur une exception de procédure. 2016. hal-04315024

**HAL Id: hal-04315024**

**<https://normandie-univ.hal.science/hal-04315024v1>**

Submitted on 1 Dec 2023

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'éditeur du site Village-justice.com (SARL Legiteam, legiteam.fr) certifie que l'article ci-dessous a bien été publié par l'auteur sur notre site à la date indiquée. Il peut entrer dans le cadre d'une équivalence formation car remplissant les deux conditions requises par le CNB :

- "Les travaux publiés devront traiter de sujets relatifs à des matières juridiques, à la déontologie ou à la réglementation professionnelle.

- L'ensemble des publications considérées doit contenir au minimum 10.000 signes, hors titre, chapeaux, abstracts et intertitres."

---

Adresse de cette page :

<http://www.village-justice.com/articles/autorite-chose-jugee-des-ordonnances-mise-etat-statuant-sur-une-exception,22952.html>

---

Publication : 9/09/2016 - 23772 caractères

## **L'autorité de la chose jugée des ordonnances de la mise en état statuant sur une exception de procédure. Par Véronique Mikalef-Toudic, Maître de conférence.**

L'arrêt du 23 juin 2016 de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation opère un revirement attendu quant à l'interprétation de l'article 775 du Code de procédure civile et l'autorité attachée aux ordonnances rendues par le juge de la mise en état. Dans cet arrêt, la Cour de cassation ne distingue plus selon que l'ordonnance accueille ou non l'exception de procédure et consacre ainsi l'autorité de la chose jugée aux dites ordonnances relatives aux exceptions de procédure ou aux incidents mettant fin à l'instance.

Le magistrat de la mise en état est investi d'un pouvoir juridictionnel qui lui permet d'ordonner des mesures tant provisoires que définitives. Jusqu'en 2005, l'ancien article 775 du Code de procédure civile affirmait que « *les ordonnances du juge de la mise en état n'ont pas, au principal, l'autorité de la chose jugée* ». Tant que le magistrat de la mise en état n'avait pour rôle que de surveiller le bon déroulement de l'instruction, une telle solution se comprenait aisément. Mais, au fil des réformes, les attributions du juge de la mise en état n'ont cessé de s'accroître, parfois au détriment de la juridiction de jugement mais sans que le législateur ne modifie l'autorité liée à ses décisions. Le juge de la mise en état avait le pouvoir de statuer sur une exception de procédure mais sa décision pouvait être remise en cause devant la juridiction de jugement sans pour autant que cela soit qualifié de voie de recours. L'arsenal législatif apparaissait incomplet, tout au moins inadapté.

Le décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 a remédié à cette situation. Le principe reste le même, les ordonnances du juge de la mise en état sont dépourvues de l'autorité de la chose jugée au principal à l'exception des ordonnances « *statuant sur les exceptions de procédure et sur les incidents mettant fin à l'instance* ». Le nouvel article 775 distingue selon que la décision relève du pouvoir de juridiction provisoire ou de celui de juridiction définitive du magistrat de la mise en état. Toutes les ordonnances du juge de la mise en état ne méritent pas d'avoir autorité de la chose jugée au principal mais ses décisions définitives doivent en être pourvues.

La jurisprudence a dû préciser ce qu'il fallait entendre par « statuer ». Toutes les ordonnances relatives à une exception de procédure ou mettant fin à l'instance ont-elles autorité de la chose jugée ou faut-il que le juge de la mise en état ait accueilli la demande ou au contraire l'ait rejeté ? La Cour de cassation a tout d'abord considéré [1] que seules les ordonnances mettant fin à l'instance étaient pourvues de l'autorité de la chose jugée, autrement dit il fallait que le juge de la mise en état ait accueilli l'exception de procédure ou l'incident mettant fin à l'instance. Puis, la Haute juridiction a infléchi sa position pour les ordonnances statuant sur un incident mettant fin à l'instance [2] et pour certaines ordonnances du conseiller de la mise en état suite à la réforme de la procédure d'appel [3]. Il n'en restait pas moins que les ordonnances du juge de la mise en état statuant sur une exception de procédure demeuraient privées d'autorité de la chose jugée ce qui était incompréhensible. Fort heureusement, l'arrêt du 23 juin 2016 vient combler cette lacune.

En l'espèce, une commune autorise une société propriétaire de plusieurs terrains à réaliser un lotissement. Mme X, propriétaire d'un ensemble immobilier voisin des terrains de la société, assigne ladite société, la commune et le président du conseil général afin d'obtenir, notamment, leur condamnation à réaliser divers travaux relatifs à l'écoulement des eaux sur sa propriété. Une ordonnance du juge de la mise en état, confirmée en appel, déclare le tribunal de grande instance incompétent pour « *connaître des demandes formulées par Mme X relatives à l'écoulement des eaux* ». La cour d'appel de Rennes confirme le jugement entrepris et déclare Mme X irrecevable en toutes ses demandes relatives à l'écoulement des eaux « *en raison de la chose jugée, au visa de l'ordonnance du juge de la mise en état* ». La Cour de cassation rejette le pourvoi de Mme X aux motifs que « *les ordonnances du juge de la mise en état statuant sur une exception de procédure ont autorité de la chose jugée en application de l'article 775 du Code de procédure civile* ».

La position de la Cour de cassation quant à l'autorité de la chose jugée de l'ordonnance du juge de la mise en état mérite une attention particulière. En effet, cet arrêt opère un revirement attendu quant à l'interprétation de l'article 775 du Code de procédure civile et l'autorité attachée aux ordonnances rendues par le juge de la mise en état. Dans cet arrêt, la Cour de cassation ne distingue plus selon que l'ordonnance accueille ou non l'exception de procédure et consacre ainsi l'autorité de la chose jugée aux dites ordonnances relatives aux exceptions de procédure ou aux incidents mettant fin à l'instance (I). Une telle consécration implique un certain nombre de conséquences sur lesquelles il est nécessaire de revenir (II).

## **I. La consécration de l'autorité de la chose jugée des ordonnances de la mise en état statuant sur une exception de procédure**

Malgré les termes généraux de l'article 775 du Code de procédure civile, l'autorité de la chose jugée n'était reconnue aux ordonnances statuant sur une exception de procédure que de manière limitée par la Cour de cassation (A). L'arrêt commenté consacre pleinement l'autorité de la chose jugée de ces décisions (B).

### **A- Une autorité de la chose jugée limitée et conditionnée**

Le décret du 28 décembre 2005 a maintenu le principe selon lequel les ordonnances du juge de la mise en état n'ont pas autorité de la chose jugée au principal. A titre d'exception, une telle autorité est attribuée aux ordonnances statuant sur une exception de procédure ou un incident mettant fin à l'instance. Autrement dit, lorsque le juge de la mise en état statue dans le cadre de ses pouvoirs de juridiction définitive, faute de recours, sa décision s'impose tant aux parties qu'à la juridiction de jugement.

Les termes de l'article 775 sont très généraux et visent les ordonnances « *statuant sur les exceptions de procédure et sur les incidents mettant fin à l'instance* ». Le texte ne fait aucune référence au sens de ces ordonnances. En effet, ainsi que certains commentateurs [4] ont pu le souligner, « *le fait de 'statuer' est un acte neutre qui couvre aussi bien le cas où il est fait droit à l'exception que celui où elle est rejetée* ». Dans un premier temps, la Cour de cassation a interprété restrictivement cette disposition en affirmant dans un arrêt du 13 mars 2008 [5] que « *c'est seulement lorsque, en statuant sur une exception de procédure, l'ordonnance du conseiller de la mise en état met fin à l'instance que cette ordonnance a, au principal, l'autorité de la chose jugée* ». Autrement dit, si l'ordonnance ne met pas fin à l'instance, elle est dépourvue de l'autorité de la chose jugée et la question peut de nouveau être débattue devant la juridiction statuant au fond. Dans un second temps, la position de la Haute juridiction a évolué quant aux incidents mettant fin à l'instance. Dans un arrêt du 11 juillet 2013 [6], la Cour de cassation a, en effet, décidé que l'ordonnance du juge de la mise en état, même ne mettant pas fin à l'instance, avait autorité de la chose jugée au principal.

En cause d'appel, le décret n° 2010-1647 du 28 décembre 2010 a modifié l'article 914 du Code de procédure civile et confère aux ordonnances du conseiller de la mise en état statuant sur la fin de non-recevoir, tirée de la recevabilité de l'appel, sur sa caducité ou encore l'irrecevabilité des conclusions autorité de la chose jugée. Dans un arrêt du 10 avril 2013 [7], la Cour de cassation a tiré les conséquences de cette modification législative en considérant que l'ordonnance du conseiller de la mise en état statuant sur la recevabilité de l'appel a autorité de la chose jugée au principal et s'impose à tous y compris à la juridiction de jugement faite de recours à en temps utile à l'encontre de l'ordonnance.

La Cour de cassation a de nouveau été saisie de la question de l'autorité attachée à une ordonnance statuant sur une exception de procédure et l'arrêt commenté opère un revirement par rapport à la jurisprudence de 2008 en consacrant pleinement l'autorité de la chose jugée d'une telle ordonnance.

## **B- Une autorité de la chose jugée pleinement reconnue**

L'arrêt du 26 juin 2016 vient parachever la position de la Cour de cassation quant à l'autorité des ordonnances du juge de la mise en état. La Cour affirme en effet que « *les ordonnances du juge de la mise en état statuant sur une exception de procédure ont autorité de la chose jugée* ». Il n'est plus fait de distinction selon que la décision accueille, ou non, la demande ; qu'elle mette, ou non, fin à l'instance. Toute ordonnance statuant sur une exception de procédure ou sur un incident mettant fin à l'instance est revêtue de l'autorité de la chose jugée faite de recours exercé en temps utile.

Une telle solution doit être approuvée. En premier lieu, elle a pour mérite de procéder à une simplification des règles de procédure. Peu importe le sens de l'ordonnance, ce qui importe c'est sa nature. Si le juge de la mise en état statue sur une exception de procédure, sa décision s'imposera à tous. En second lieu, la solution retenue permet de revenir à une application littérale de l'article 775 du Code de procédure civile. Rien dans les termes du texte ne vise le sens de l'ordonnance.

Au fil du temps, les attributions du juge de la mise en état se sont renforcées. Il est investi d'un véritable pouvoir juridictionnel et il est normal que certaines de ses ordonnances aient autorité de la chose jugée au principal. Les exceptions de procédure et les incidents pouvant mettre fin à l'instance relèvent de la compétence exclusive du magistrat de la mise en état dès lors qu'il est désigné. Il faut tirer les conséquences du pouvoir juridictionnel dont le juge de la mise en état est investi. Les dernières réformes législatives et la jurisprudence récente rendent le régime des ordonnances du juge de la mise en état plus cohérent.

Lorsque le magistrat de la mise en état ordonne une mesure provisoire, le principe de l'article 775 du Code de procédure civile doit être appliqué : sa décision n'a pas autorité de la chose jugée et la question pourra de nouveau être soulevée devant la juridiction statuant au fond. Mais, à l'inverse, si l'ordonnance relève de sa juridiction définitive, sa décision doit s'imposer à tous y compris à la juridiction de jugement. En consacrant une pleine autorité de la chose jugée à ces ordonnances, la loi comme la jurisprudence consacrent une véritable juridiction de la mise en état. Le juge de la mise en état statue « comme un juge à part entière » [8] sur tous les aspects procéduraux du litige. Désormais, les décisions du magistrat de la mise en état statuant sur une exception de procédure, un incident mettant fin à l'instance ou une fin de non-recevoir spécifique à la procédure d'appel ont autorité de la chose jugée au principal et toutes les conséquences doivent en être tirées.

## **II Les conséquences liées à l'autorité de la chose jugée des ordonnances de la mise en état statuant sur une exception de procédure**

Ce n'est que faute de recours en temps utile (A) que l'ordonnance du magistrat de la mise en état devient définitive et rend irrecevable (B) toute nouvelle demande en raison de l'autorité de la chose jugée.

### **A- Les recours contre l'ordonnance du magistrat de la mise en état**

En première instance, l'ordonnance du juge de la mise en état est susceptible d'appel dans les quinze jours à compter de leur signification selon les termes de l'article 776 du Code de procédure civile. La partie qui souhaite contester la décision du juge de la mise en état doit interjeter appel dans ce délai, après, il sera trop tard. La question ne pourra plus être soulevée devant la juridiction statuant au fond.

En cause d'appel, la réforme opérée par le décret du 28 décembre 2010 a conduit à articuler l'application des articles 914 alinéa 2 et 916 alinéa 2 du Code de procédure civile. Les décisions du conseiller de la mise en état ayant l'autorité de la chose jugée sur les points qu'elles tranchent, elles s'imposent à la cour d'appel et ce, dans

tous les cas, que le conseiller de la mise en état accueille ou rejette la fin de non-recevoir. La seule possibilité de contester une ordonnance statuant sur une fin de non-recevoir spécifique à l'appel ou une exception de procédure est de la déférer à la cour dans le délai de quinze jours à compter de sa date, que l'ordonnance mette, ou non, fin à l'instance. Faute d'avoir été déférée en temps utile à la cour, l'ordonnance du conseiller de la mise en état acquiert de manière irrévocable l'autorité de la chose jugée. Elle ne peut plus être remise en cause ni devant la formation collégiale, et ce même si l'instance se poursuit, ni ultérieurement.

Dans l'arrêt du 10 avril 2013 [9], la Cour de cassation consacre cette analyse et précise « *qu'il résulte de la combinaison des dispositions des articles 914, alinéa 2, et 916, alinéa 2, du code de procédure civile, [...] que les ordonnances du conseiller de la mise en état statuant sur la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité de l'appel ont autorité de chose jugée au principal et, en ce cas, peuvent être déférées par simple requête à la cour d'appel dans les quinze jours de leur date* ». L'article 916 alinéa visant également les exceptions de procédure, la solution de la Cour de cassation quant aux fins de non-recevoir peut leur être appliquée par analogie. Si le recours n'est pas exercé en temps utile, l'ordonnance du magistrat de la mise en état devient définitive et rend irrecevable toute nouvelle demande.

## **B- L'irrecevabilité des nouvelles demandes**

Dans l'affaire commentée, Mme X soutenait que la décision déclarant l'incompétence du tribunal ne pouvait s'appliquer qu'au seul département d'Ille et Vilaine ayant soulevé l'exception d'incompétence et non pas à l'ensemble des parties à l'instance. La Cour de cassation rejette son pourvoi au motif que l'incompétence a été retenue en raison de l'objet du litige et non pas eu égard à la qualité des parties. L'objet du litige étant identique pour toutes les parties, toute nouvelle demande relative à l'écoulement des eaux à l'encontre de l'un ou l'autre des adversaires de Mme X doit être déclarée irrecevable puisque l'ordonnance du juge de la mise en état confirmée en appel est devenue définitive et a autorité de la chose jugée. La Cour de cassation tire ici toutes les conséquences de l'autorité de la chose jugée attachée à l'ordonnance du juge de la mise en état statuant sur une exception de procédure.

L'arrêt du 23 juin 2016 est un arrêt important dont la solution mérite d'être saluée. Il était, en effet, incompréhensible que les décisions du juge de la mise en état statuant sur les exceptions de procédure ne soient pas assorties de l'autorité de la chose jugée qu'elles mettent fin ou non à l'instance alors qu'elles sont susceptibles de recours. Certes, dans les faits, rares étaient les formations de jugement qui remettaient en cause les décisions du juge de la mise en état dès lors que les parties n'avaient pas exercé les voies de recours qui leur étaient ouvertes. D'une attribution implicite de l'autorité de la chose jugée à ces décisions, l'arrêt commenté permet de leur reconnaître expressément une telle autorité en conformité avec les textes en vigueur.

### **Cour de cassation Deuxième chambre civile 23 juin 2016 N° 15-13.483**

*« Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... est propriétaire d'un ensemble immobilier situé sur la commune de La Gouesnière, voisin de terrains sur lesquels la société Seri Ouest a été autorisée par la commune à réaliser un lotissement ; que Mme X... a fait assigner devant un tribunal de grande instance la société Seri Ouest, la SCI FoncimmO Ouest, la commune de La Gouesnière et le conseil général d'Ille-et-Vilaine aux fins de les voir condamner à réaliser divers travaux ayant pour objet de faire cesser l'écoulement des eaux sur sa propriété, de réparer les désordres qui en sont résultés, de construire une clôture autour d'un terrain de sport contigu à sa propriété et à cesser toute activité bruyante sur ce terrain ; que par une ordonnance confirmée en appel, le juge de la mise en état a dit le tribunal incompétent pour connaître des demandes formulées par Mme X... relatives à l'écoulement des eaux, la renvoyant à mieux se pourvoir ; que Mme X... a interjeté appel du jugement l'ayant déclarée irrecevable en ses prétentions concernant l'écoulement des eaux et déboutée de ses autres demandes ;*

*Sur le second moyen : Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il l'a déclarée irrecevable en toutes ses prétentions concernant l'écoulement des eaux, en raison de la chose jugée, au visa de l'ordonnance du juge de la mise en état du 26 novembre 2009 et de l'arrêt de la cour d'appel de Rennes du 29 juin 2010, alors, selon le moyen :*

*1°/ que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet d'un jugement et qui a été tranché dans son dispositif ; qu'en l'espèce, Mme X... faisait valoir que l'ordonnance rendue par le juge de la mise en état le 26 novembre 2009, confirmée par un arrêt de la cour d'appel de Rennes du 29 juin 2010, n'avait pu constater l'incompétence du tribunal de grande instance pour connaître des demandes relatives à l'écoulement des eaux qu'à l'égard du département d'Ille-et-Vilaine, qui seul avait soulevé une exception d'incompétence recevable à cet égard ; qu'en décidant que l'incompétence déclarée l'avait été, non en raison de la qualité des parties, mais en raison de l'objet du litige, et englobait ainsi toutes les parties concernées par les demandes*

relatives à l'écoulement des eaux, tandis que le juge de la mise en état avait déclaré irrecevable l'exception d'incompétence soulevée par la commune de La Gouesnière, et constaté que la société Seri Ouest et la SCI Foncimmo Ouest ne soulevaient pas d'exception d'incompétence, la cour d'appel a violé les articles 1351 du code civil et 480 et 775 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet d'un jugement et qui a été tranché dans son dispositif ; que Mme X... soulignait dans ses écritures que la SCI Foncimmo Ouest et la société Seri Ouest, contre lesquelles elle formulait des demandes indemnitaires fondées sur le trouble anormal de voisinage et la faute délictuelle, notamment pour non-respect de la loi sur l'eau, étaient des personnes privées, en sorte que le litige qui les opposait à elle relevait nécessairement du juge judiciaire ; qu'elle rappelait que ces promoteurs s'en étaient rapportés à justice sur l'exception d'incompétence soulevée par le département et la commune, et n'avaient pas eux-mêmes soulevé d'exception d'incompétence ; qu'en décidant que l'incompétence déclarée l'avait été, non en raison de la qualité des parties, mais en raison de l'objet du litige, et englobait ainsi toutes les parties concernées par les demandes relatives à l'écoulement des eaux, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la décision d'incompétence au profit de la juridiction administrative ne pouvait, par hypothèse, pas concerner la société Seri Ouest et la SCI Foncimmo Ouest, personnes privées, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1351 du code civil et 480 et 775 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet d'un jugement et qui a été tranché dans son dispositif ; que Mme X... sollicitait la condamnation de la société Seri Ouest, de la SCI Foncimmo Ouest et de la commune de La Gouesnière à l'indemniser des troubles anormaux de voisinage consécutifs au déversement, sur sa propriété, d'eaux pluviales et d'eaux usées ; que cette demande était distincte des demandes formées contre la commune de La Gouesnière et contre le département d'Ille-et-Vilaine, au titre de l'écoulement des eaux usées en raison d'une non-conformité de l'ouvrage public servant à cet écoulement ; que dans l'ordonnance du 26 novembre 2009, le juge de la mise en état a retenu la compétence du tribunal de grande instance pour connaître de la demande en dommages-intérêts fondée sur l'existence de troubles anormaux de voisinage ; qu'en décidant que la décision d'incompétence s'appliquait quel que soit le moyen soulevé à l'appui des prétentions relatives à l'écoulement des eaux, y compris s'agissant d'un trouble anormal de voisinage, tandis que le juge de la mise en état avait expressément retenu la compétence du juge judiciaire s'agissant des demandes indemnitaires formulées sur ce fondement, la cour d'appel a violé les articles 1351 du code civil et 480 et 775 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que les ordonnances du juge de la mise en état statuant sur une exception de procédure ont autorité de la chose jugée en application de l'article 775 du code de procédure civile ;

Et attendu qu'ayant retenu que l'incompétence n'avait pas été prononcée en raison de la qualité des parties mais de l'objet du litige et concernait ainsi toutes les parties visées par les demandes relatives « à l'écoulement des eaux », qu'elles aient ou non soulevé elles-mêmes l'incompétence de la juridiction, et que cette décision s'appliquait quel que soit le moyen soulevé à l'appui des prétentions relatives « à l'écoulement des eaux », c'est à bon droit que la cour d'appel a déclaré irrecevables toutes les demandes de Mme X... relatives à l'écoulement des eaux ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen relevé d'office, [...]

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré recevables les conclusions de la commune de La Gouesnière du 6 août 2013, l'arrêt rendu le 3 décembre 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ;  
DIT n'y avoir lieu à renvoi ; [...]



Véronique MIKALEF-TOUDIC Maître de conférences HDR en droit privé Université de Caen-Normandie

## Notes

[1] (Civ. 2e, 13 mars 2008 : Bull. civ. II, n° 68 ; JCP 2008. II. 10076, note Salati ; Procédures 2008, comm. 134, note Perrot. ; Cass. , avis, 29 sept. 2008 : Bull. civ., avis, n° 6 ; BICC 1er déc. 2008, n° 7, rap. Paul-Loubière et obs. Maynial ; RLDC 2/2009. 63, obs. Beignier)

[2] (Cass. 2e civ. 11 juillet 2013 Bull. civ. II, n° 156 ; D. act., 26 juill. 2013, obs. Kebir ; D. 2013. 1840 ; D. 2014. 571, chron. de Leiris ; Procédures 2013, n° 276, obs. Perrot)

[3] (Cass. 1ère civ. 10 avr. 2013 : Bull civ. I, n° 71 ; D. 2013, p. 1010 ;D. 2014, p. 795, obs. Fricero ; RTD Civ. 2013, p. 667, obs Perrot)

[4] (R. Perrot, Procédures 2008, comm n° 134)

[5] (Arrêt précit)

[6] (Arrêt précit.)

[7] (Arrêt précit.)

[8] (O. Salati, Rep proc. Civ , v° mise en état, n° 137)

[9] (Arrêt précit.)