

« Répétibilité » des honoraires d'avocat : un recul significatif en matière d'accès à la justice

Alessandro Grumelli

Avocat spécialisé en droit social, a.grumelli@avocat.be

La « répétibilité » des honoraires d'avocat est un nouveau système de remboursement des frais de justice à charge de la partie perdante au procès. Il est entré en vigueur le 1er janvier 2008. Présentée comme un outil d'accès à la justice, cette réforme se profile au contraire comme un frein de plus au recours à la justice pour les personnes les moins fortunées. Le droit social est particulièrement mal loti par le nouveau système.

Par l'arrêté royal du 9 novembre 2007, pris en exécution de la loi du 21 avril 2007, le gouvernement a parachevé le système dit de la « répétibilité » des honoraires d'avocat, selon lequel la partie qui perd dans le cadre d'un procès doit supporter une partie forfaitaire des honoraires d'avocat de l'adversaire triomphant. Ce système est d'application immédiate pour toutes les affaires en cours au 1^{er} janvier 2008 et ultérieures. Pour tous les litiges en matière civile (et donc : bail, famille, consommation, contrat de travail, constitution de partie civile), il constitue une modification considérable de l'accès à la justice.

Les praticiens, y compris les conseillers du secteur associatif, sont appelés à en tenir compte dans le cadre de leurs conseils, mais aussi à prendre position. On lira (dans l'encadré de la page 56) les principales règles du système. Ci-dessous, nous faisons d'abord un détour par ses origines, qui clarifiera la place qu'il occupe désormais dans la question de l'accès à la justice. Puis nous examinerons les effets concrets du système.

L'origine du système

La répétibilité des honoraires d'avocat trouve son origine dans un arrêt de la Cour de cassation rendu en septembre 2004. Jusqu'alors, on considérait que les honoraires d'avocat constituaient la contre-

prestation d'un contrat liant le client à son avocat. Purement bilatéral, ce contrat ne pouvait être opposé à un tiers, et donc à l'adversaire qui perdait le procès. Mais depuis 2004, les tribunaux ont considéré que les honoraires d'avocat font partie du dommage causé à la victime d'une faute. Donc la victime doit également être indemnisée de ses frais d'avocat.

Le système légal de répétibilité constitue donc la simple codification de la jurisprudence, et ne s'en différencie que par la limitation forfaitaire des montants en fonction du montant de la demande. Mais pourquoi, en 2004, ce revirement complet de jurisprudence ?

C'est qu'en 2003 la question du coût de l'accès a été inscrite au programme du gouvernement, avec l'annonce d'un projet d'assurance protection juridique. Ce système, conçu sur la base d'une large assiette de cotisants, générerait des primes raisonnables. La note de politique générale de la ministre de la Justice de 2003 énonçait : « *Un accès réel à la justice doit également être garanti aux personnes qui, sans pour autant être les plus démunies, éprouvent néanmoins des difficultés à assumer financièrement les frais d'un procès. Un système de solidarité des risques judiciaires sera analysé à partir du rapport qui devrait être transmis par les Ordres des barreaux en mai 2004.* »

Garde d'enfant : la répétibilité complique encore les choses

Une répétibilité périlleuse. Le tribunal de la jeunesse est particulièrement attentif à voir les parents se détacher de leurs intérêts partisans, dans l'intérêt de l'enfant. Après avoir débattu de sujets aussi sensibles que l'intérêt de l'enfant ou les meilleures modalités d'hébergement, qui osera plaider la condamnation de la mère ou du père au paiement d'une indemnité de procédure (s'élevant, pour une matière non évaluable en argent, à un montant de 1 200 euros) ?

Une répétibilité génératrice d'effets pervers. Par ailleurs, il arrive que les parents se mettent d'accord au préalable sur la garde de l'enfant. Or, le parent qui accepte que la garde de l'enfant soit confiée à l'autre parent est « condamné » au paiement d'une contribution alimentaire. Formellement, il « perd » donc le procès. Sera-t-il dès lors systématiquement condamné au paiement des honoraires du conjoint, sur la base du montant demandé pour cette question ? En pratique, cela pourrait aboutir à une généralisation de la demande d'hébergement principal, au détriment des accords entre parents...

Tableau 1 - Barème des tarifs de la répétibilité

Montant demandé	Montant de base	Montant minimal	Montant maximal
Jusqu'à 250,00 €	150,00 €	75,00 €	300,00 €
De 250,01 euros à 750,00 €	200,00 €	125,00 €	500,00 €
De 750,01 euros à 2 500,00 €	400,00 €	200,00 €	1 000,00 €
De 2 500,01 euros à 5 000,00 €	650,00 €	375,00 €	1 500,00 €
De 5 000,01 euros à 10 000,00 €	900,00 €	500,00 €	2 000,00 €
De 10 000,01 euros à 20 000,00 €	1 100,00 €	625,00 €	2 500,00 €
De 20 000,01 euros à 40 000,00 €	2 000,00 €	1 000,00 €	4 000,00 €
De 40 000,01 euros à 60 000,00 €	2 500,00 €	1 000,00 €	5 000,00 €
De 60 000,01 euros à 100 000,00 €	3 000,00 €	1 000,00 €	6 000,00 €
De 100 000,01 euros à 250 000,00 €	5 000,00 €	1 000,00 €	10 000,00 €
De 250 000,01 euros à 500 000,00 €	7 000,00 €	1 000,00 €	14 000,00 €
De 500 000,01 euros à 1 000 000,00 €	10 000,00 €	1 000,00 €	20 000,00 €
Au-dessus de 1 000 000,01 €	15 000,00 €	1 000,00 €	30 000,00 €

La solidarisation tant vantée resta donc à l'état de projet. Et le produit final de la « réflexion » des barreaux, à savoir l'arrêté royal du 15 janvier 2007, se contenta de définir certaines conditions, très souples, auxquelles les polices d'assurance peuvent répondre, auquel cas elles bénéficient d'une réduction fiscale... Il n'y avait pas là de quoi résoudre le problème de l'accès à la justice. L'arrêté royal fut qualifié d'« *ébauche à développer (...)* si l'on veut vraiment progresser dans cette voie d'assurance du citoyen ».

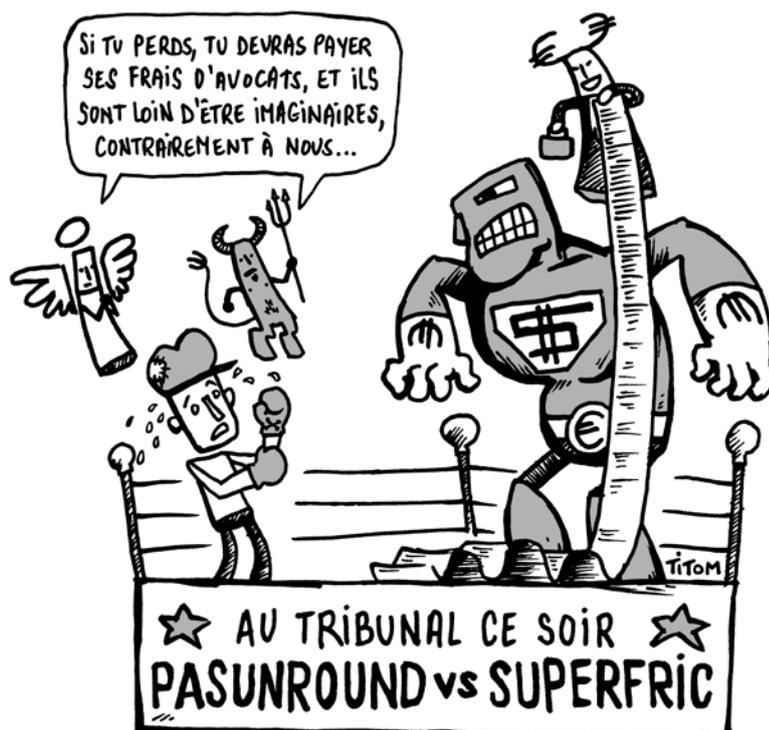
Parallèlement à cet abandon, la répétibilité connaissait son heure de gloire devant les tribunaux. En 2004, la note de politique générale de la ministre de la Justice infléchit dès lors le discours : « *La réflexion sur la question de la solidarisation du risque judiciaire (...)* implique une prise de position par rapport au revirement récent de la jurisprudence de la cour de cassation en matière de répétibilité des honoraires des avocats ».

Cette « prise de position » consistera à entériner purement et simplement le système de répétibilité. Le parallèle est évident entre l'abandon du projet de « solidarisation des risques judiciaires » par l'arrêté royal du 15 janvier 2007, et la consécra-

L'abandon de la solidarité au profit d'un système pervers

Ce projet de « solidarisation » fut accueilli avec hostilité par les milieux juridiques, en particulier le barreau des avocats. Il octroyait à des compagnies d'assurance privées un poids important sur la décision d'introduire ou non une procédure judiciaire, avec le risque de sélection des litiges par l'assurance privée, et d'atteinte au droit du justiciable de saisir les tribunaux.

Mais surtout, ce projet s'apparentait à une **mutualisation** des frais de justice. On agita dès lors le spectre de l'extension de la sécurité sociale au risque juridique, le financement du système par les pouvoirs publics, la barémisation des honoraires d'avocat et leur conventionnement.



Les règles principales du système de la répétibilité

- En matière civile, la partie qui perd le procès doit payer un montant forfaitaire qui varie en fonction du montant *demandé* par celui qui introduit le procès, et non en fonction du montant *alloué* par le tribunal. L'arrêté royal prévoit un tableau d'indemnités (voir *tableau 1*, page précédente). Le remboursement ne s'étend donc pas à la totalité des honoraires d'avocat déboursés par l'adversaire.
- Le montant de l'indemnité est fixé par le juge à l'intérieur d'une fourchette. Autour du montant de base valable pour une demande d'un tel montant, l'indemnité peut varier du simple au double en fonction de la complexité de l'affaire ou de la capacité financière de la partie perdante. Mais il ne peut jamais descendre en dessous du seuil minimal. En pratique, on s'attend à une généralisation du tarif de base. Les bénéficiaires de l'aide juridique qui perdent le procès paient l'indemnité minimale.
- Point important : les litiges de sécurité sociale sont exclus. Dans ces cas, les indemnités sont fixées par un tableau particulier, dont les montants sont très nettement inférieurs. Comme auparavant, cette indemnité est automatiquement mise à charge de l'organisme de sécurité sociale.
- Lorsque la demande n'est pas évaluable en argent (par exemple, une demande de « droit de visite » parental sans problème de contribution alimentaire), l'indemnité de base est de 1 200 euros, avec un minimum à 75 euros et un maximum à 12 000 euros. Ceci pourrait avoir des conséquences non négligeables sur le règlement de ces litiges.
- Et si personne ne gagne ? Le système repose sur la condition de voir une partie triompher. Si le juge fait droit à la demande principale, ainsi qu'à la demande formulée en retour par la personne assignée en justice (à l'exemple du locataire demandant une réparation lorsqu'il est assigné en paiement du loyer) ? La réponse paraît se dessiner d'elle-même : le juge n'accordera rien, compensant les indemnités respectives. On parle alors de « répétibilité de nul effet ».

tion de la répétibilité par celui du 9 novembre 2007. Or, les deux projets affichent la même volonté de donner une réponse à l'accès à la justice... Mais selon des paradigmes diamétralement opposés : l'un est fondé sur la mutualisation, et dégage la revendication d'un droit des contingences financières ; l'autre alourdit la charge individuelle, renforce le prix du procès et s'oppose donc à l'accès à la justice.

La répétibilité : un frein à l'accès à la justice

La pratique de la répétibilité montre qu'elle ne favorise pas l'accès à la justice, mais au contraire l'entrave.

Prenons l'exemple d'un ouvrier licencié sur un motif faux, et en violation d'une CCT garantissant l'emploi. Il postule une indemnité de licenciement abusif (6 mois de salaire, fixée forfaitairement), ainsi que l'indemnisation du préjudice infligé par la violation de garantie d'emploi, qu'il évalue à 6 mois de salaire également. Le salaire brut étant de 2 000 euros, la demande s'élève à 24 000 euros. En cas d'échec, il risque une indemnité de procédure moyenne de 2 000 euros, après avoir payé son propre avocat.

Les bénéficiaires de l'aide juridique, soit des personnes percevant un revenu maximal de 1 056 euros (et souvent moins), paieront, en cas de défaite pour ce même dossier, l'indemnité minimale, soit ... 1 000 euros ! Voilà qui peut devenir une nouvelle cause de surendettement. Ce simple risque potentiel conduira beaucoup de ces justiciables à ne

pas entamer une procédure risquée. C'est en tout cas le conseil qu'on devra leur donner, pour éviter un surendettement potentiel. Déjà, dans plusieurs dossiers, certains justiciables renoncent donc à faire valoir leurs droits.

Citons par exemple le cas de cette travailleuse enceinte qui a renoncé à demander le paiement d'indemnités suite à son licenciement, parce qu'il existait un doute sur la victoire.

L'exclusion des affaires de sécurité sociale

On vante la répétibilité pour ses vertus anti-impunité. Le débiteur d'une dette *incontestable* sera donc puni d'avoir traîné jusqu'au procès, puisqu'il devra payer une nouvelle dette d'indemnité de procédure. Or à cette sanction échappent... les institutions de sécurité sociale, parmi lesquelles les CPAS. Puisqu'ils paient d'office l'indemnité de procédure, on a estimé qu'elle varierait selon les cas entre 35 et 330 euros. On aurait aussi pu infliger une indemnité substantielle si l'institution perdait, et pas d'indemnité si elle gagnait. Hé bien non. Résultat : la violation d'une obligation de base du débiteur lorsque celui-ci est un organisme de sécurité sociale.

Ce n'est donc pas un hasard si les syndicats ont déposé un recours devant la cour constitutionnelle contre le système de la répétibilité (voir l'encadré page suivante). Car il rend la pratique du droit social particulièrement dangereuse. En cette matière, les travailleurs sont presque toujours demandeurs ; quand on parle d'indemnités de licenciement, il s'agit vite de gros montants ; or ceux-ci sont demandés par des personnes qui ont des moyens limités. En cas d'échec de la procédure, le système de la répétibilité se retournera donc implacablement contre eux...

En revanche, bienheureux ceux qui ont des créances incontestées à récupérer : leur procédure sera remboursée à coup sûr ! Qui sont-

Recours des syndicats contre la loi

La CSC et la FGTB ont introduit devant la Cour constitutionnelle un recours en annulation de la loi sur la « répétibilité ». Pour trois motifs. Tout d'abord, la loi risque de compromettre le droit des plus pauvres à l'accès à la justice. « Ce système fait comme si l'issue d'un procès était toujours parfaitement prévisible, de sorte que celui qui perd son procès est d'office de mauvaise foi. » Par ailleurs, elle oublie que, dans les tribunaux du travail, les travailleurs peuvent être défendus par un plaideur des « services juridiques » de leur organisation syndicale. Mais celui-ci n'étant pas toujours un avocat, le travailleur ne pourrait prétendre au remboursement des frais. Enfin, la loi règle uniquement la question du coût de l'avocat, mais pas celle des conseils techniques.

À noter que le Syndicat des avocats pour la démocratie a également déposé un recours en annulation contre la loi : pour défendre l'accès de tous à la justice ; mais aussi pour défendre le droit des bénéficiaires de l'aide juridique (qui devraient aussi payer des frais en cas d'échec de leur procédure).

ils ? Les établissements de crédit, de fournisseurs d'énergie et de télécoms. Le projet paraît taillé sur mesure pour rejeter sur les petits débiteurs les frais judiciaires des grands créanciers... ! On ne peut bien sûr pas affirmer que cette intention était présente dans l'esprit

du législateur. Mais force est de constater que le nouveau système est parfaitement adapté à une matière automatisée, comme l'est la récupération de créance. Par contre, il est sans influence positive sur la défense de contentieux qui ne présentent pas ce genre de

caractéristique... et qui par contre auraient nettement plus besoin d'un financement alternatif.

Ajoutons enfin que le système est particulièrement **inique**. Car la partie victorieuse pourra se réjouir de la répétibilité... si son litige porte sur un montant important. Mais pour une demande de moins de 750 euros (montant fréquent en matière de consommation), l'avocat peut espérer une indemnisation de 200 euros. Or ce montant est insuffisant pour assurer une défense correcte...

En conclusion, la répétibilité apparaît comme **un accélérateur de l'inégalité devant la justice**... tout en réalisant le tour de force de se présenter comme un substitut à la mutualisation (donc de nature à désamorcer toute revendication en ce sens). On voit que la revendication d'un accès égal à la justice reste plus que jamais d'actualité !

A propos de la répétibilité des honoraires d'avocat

Philippe D'Haeyere (l'auteur s'exprime ici à titre personnel)

Avocat, avocat.dhaeyere@skynet.be

La plate-forme « JUSTICE POUR TOUS » s'est depuis longtemps prononcée radicalement contre le principe de la « répétibilité », à savoir la possibilité pour la partie qui gagne un procès de réclamer à la partie perdante le remboursement de tout ou partie des honoraires payés à son avocat.

En modifiant l'article 1022 du code judiciaire, les auteurs de la loi du 21 avril 2007 ont fait un pas important dans ce sens, en instaurant à dater du 1^{er} janvier 2008 des indemnités de procédure fortement majorées. Ceci a été fait dans le but explicite de mettre à charge de la partie perdante une intervention forfaitaire significative dans les frais et honoraires payés à l'avocat de la partie gagnante.

Les principes

Le Conseil supérieur de la justice écrivait dans son avis du 12 décembre 2002, relatif à l'avant-projet de loi « Onkelinx » sur l'assurance protection juridique : « Aux termes de l'article 23,2° de la Constitution, tout le monde a « droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique. (...) Ce droit consti-

tutionnel est un droit fondamental de nature sociale, qui – contrairement aux droits constitutionnels traditionnels de la liberté et de la participation – peut impliquer une réelle redistribution des richesses. Il doit donc être interprété comme imposant constitutionnellement aux autorités publiques des obligations positives ou obligations de faire. **Les autorités doivent notamment adopter les mesures politiques**