

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 1997-1998

27 AUGUSTUS 1998

Wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek teneinde in ons rechtstelsel de mogelijkheid in te voegen om bij de burgerlijke rechtspleging de advocatenhonoraria terug te vorderen

(Ingediend door de heer Destexhe)

TOELICHTING

In het Gerechtelijk Wetboek wordt enkel bepaald dat «de advocaten hun ereloon begroten met de bescheidenheid die van hun ambt moet worden verwacht» en dat de Raad van de Orde het ereloon kan verminderen «ingeval de begroting niet met een billijke gematigdheid is vastgesteld» (1).

Volgens de Europese Commissie(2) vervalst het vaststellen van een ereloonregeling de concurrentie tussen advocaten. Daarom heeft België ze afgeschaft onder dreiging van sancties opgelegd door de Commissie. In België kunnen advocaten hun erelonen dus vrij vaststellen maar de ereloonregeling blijft toch indicatief.

Dankzij de afschaffing van de ereloonregeling kan de rechtzoekende voordeel halen uit de vrije concurrentie tussen advocaten maar er blijft een probleem: dat van de voorspelbaarheid van de erelonen. Het is moeilijk om vooraf de uiteindelijke kostprijs van een proces te ramen. De kosten om te dagvaarden via een gerechtsdeurwaarder en de griffiekosten zijn zeer

(1) Artikel 459 van het Gerechtelijk Wetboek.

(2) Luc Misson, « *Quelle justice voulez-vous ?* », Éditions Luc Pire, 1997, blz. 46.

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1997-1998

27 AOÛT 1998

Proposition de loi modifiant le Code judiciaire en vue d'y inscrire le principe de la répétibilité des honoraires d'avocat dans notre système judiciaire en matière de procédure civile

(Déposée par M. Destexhe)

DÉVELOPPEMENTS

Le Code judiciaire se borne à prévoir que «les avocats taxent leurs honoraires avec la discrétion qu'on doit attendre de leur ministère» et que le Conseil de l'Ordre peut les réduire lorsqu'ils excèdent «les bornes d'une juste modération» (1).

Selon la Commission européenne(2), l'établissement des barèmes d'honoraires fausse la concurrence entre les avocats. C'est pour cette raison que la Belgique les a supprimés sous menace de sanctions par la Commission. La fixation des honoraires des avocats en Belgique est donc libre mais les barèmes conservent malgré tout une valeur indicative.

La suppression des barèmes permet au justiciable de tirer profit de la libre concurrence entre les offreurs de services mais un problème subsiste: celui de la prévisibilité des honoraires. Il est difficile de prévoir réellement ce que va coûter un procès. Les frais d'huissier pour lancer assignation ainsi que ceux de greffe sont déjà très élevés et peuvent dissuader

(1) Article 459 du Code judiciaire.

(2) Luc Misson, « *Quelle justice voulez-vous ?* », Éditions Luc Pire, 1997, p. 46.

hoog en kunnen sommige mensen er al van weerhouden een procedure aan te vatten. Naast het ereloon van de advocaat zijn er ook nog de administratieve kosten: typwerk, portkosten, kosten voor telefoongesprekken en faxberichten, reiskosten, ...

In België staat iedere partij in voor de betaling van zijn eigen advocaat. Alleen de gerechtskosten (kosten voor prestaties van deurwaarders en deskundigen, griffiekosten, ...) en de rechtsplegingsvergoeding zijn volledig ten laste van de partij die het geding verliest.

In vele buurlanden — zie de voorbeelden hieronder is het evenwel zo dat de verliezende partij niet alleen datgene moet uitvoeren waartoe ze is veroordeeld, maar ook de kosten en erelonen moet betalen van de advocaat van de tegenpartij. Het betreft het beginsel van de terugvorderbaarheid van advocatenerelonen. Dit systeem steunt op billijkheidsoverwegingen en dient het belang van de rechtzoekende.

Het belang van de rechtzoekende

Een vrouw met kinderen die door haar overspelige echtgenoot verlaten wordt(1), moet bij voorbeeld ongeveer 136 250 frank uitgeven om onderhoudsgeld te vorderen van haar man:

— 1 500 frank: openen, bijhouden en archiveren van het dossier;

— 15 000 frank: typen en versturen van 50 pagina's briefwisseling tegen 300 frank per blad;

— 4 500 frank: typen van 15 pagina's procedurestukken, met name conclusies tegen 300 frank per blad;

— 750 frank: telefoon- en faxkosten;

— 500 frank: kosten voor fotokopies;

— 1 500 frank: stukken burgerlijke stand;

— 25 000 frank: griffie- en deurwaarderskosten;

— 7 500 frank: ereloon voor de vaststelling van het overspel;

— 50 000 frank: voor de echtscheidingsprocedure;

— 30 000 frank: voor de procedure in kortgeding.

Van dit bedrag zal zij slechts de 25 000 frank deurwaarderskosten van haar man kunnen terugvorderen.

Hierna volgt nog een veelzeggend voorbeeld(2): iemand heeft net een huis laten bouwen. Langs het dak sijpelt water naar binnen. Eerst is een dagvaarding in kortgeding nodig om de aanwijzing van een architect-deskundige te vorderen. Wanneer die zijn verslag heeft ingediend is er een dagvaarding nodig voor de rechtbank van eerste aanleg om de verant-

certain d'entamer la procédure. Outre les honoraires de l'avocat, il y a les frais de bureau: frais de dactylographie, frais postaux, coût des communications téléphoniques, des fax, frais de déplacements, ...

En Belgique, chaque partie, qu'elle perde ou qu'elle gagne le procès, supporte ses propres frais d'avocat. Seuls les dépens (frais d'huissier, d'expert, droits de greffe, ...) et l'indemnité de procédure sont supportés par la seule partie qui perd le procès.

En revanche, dans nombre de pays voisins — je donnerai des exemples à ce sujet plus loin dans le développement —, la partie qui perd le procès doit non seulement exécuter ses condamnations mais en plus payer les frais et honoraires de l'avocat de l'autre partie. Il s'agit du principe de la possibilité de répéter les honoraires d'avocat. Ce système relève de l'équité et de l'intérêt du justiciable.

L'intérêt du justiciable

Prenons l'exemple d'une femme abandonnée avec ses enfants par son mari adultère(1), qui doit, pour réclamer une pension alimentaire à son mari, débours environ 136 250 francs:

— 1 500 francs: ouverture, tenue et archivage du dossier;

— 15 000 francs: dactylographie et expédition de 50 feuillets de correspondance à 300 francs par feuillet;

— 4 500 francs: dactylographie de 15 pages de pièces de procédure et notamment de conclusions à 300 francs la page;

— 750 francs: frais de téléphone et de télécopies;

— 500 francs: frais de photocopies;

— 1 500 francs: pièces d'état civil;

— 25 000 francs: frais de greffe et d'huissier;

— 7 500 francs: honoraires pour le constat d'adultère;

— 50 000 francs: pour la procédure en divorce;

— 30 000 francs: pour la procédure de référé.

Sur cette somme elle ne récupérera de son mari que les 25 000 francs de frais de huissier.

Voici un autre exemple significatif(2): vous venez de faire construire une maison. Des infiltrations d'eau importantes apparaissent au niveau de la toiture. Vous devez tout d'abord assigner en référé pour obtenir la désignation d'un architecte-expert. Une fois que celui-ci a déposé son rapport, vous devez assigner devant le tribunal de première instance pour faire

(1) Ibidem, p. 54.

(2) Ibidem, p. 51.

(1) Ibidem, p. 54.

(2) Ibidem, p. 51.

woordelijken tot schadeloosstelling te laten veroorzaken. Zowel de architect, de ruwbouwaannemer als de aannemer van de dakwerken moeten dus gedagvaard worden. Die drie partijen worden elk voor een derde van de schade aansprakelijk gesteld.

De kosten- en ereloonstaat van de advocaat ziet er echter als volgt uit:

— 1 500 frank: openen, bijhouden en archiveren van het dossier;

— 15 000 frank: typen en versturen van 50 pagina's briefwisseling tegen 300 per blad;

— 6 000 frank: typen van 20 pagina's conclusies tegen 300 frank per blad;

— 1 000 frank: telefoon- en faxkosten;

— 500 frank: kosten voor fotokopies;

— 1 000 frank: reiskosten voor de deskundigenonderzoeken.

— 30 000 frank: deurwaarderskosten voor de dagvaarding van de drie tegenpartijen, eerst in kortgeding en daarna voor de rechtbank van eerste aanleg;

— 45 000 frank: kosten- en ereloonstaat van de deskundige;

— 60 000 frank: twintig uren prestaties van de advocaat tegen 3 000 frank per uur.

Dit is samen een bedrag van 173 500 frank waarvan alleen de deurwaarderskosten en het ereloon van de deskundige van de tegenpartijen kan worden teruggevorderd, indien ze solvabel zijn. De benadeelde partij moet dus 100 000 frank uitgeven om zich te kunnen verdedigen.

Nog een voorbeeld is het geval van iemand die wordt gedagvaard om redenen die naderhand niet gegrond blijken te zijn. Voor zijn verdediging moet die persoon een advocaat nemen aangezien de procedures zo complex zijn en de wetgeving zo uitgebreid en technisch is dat hij dit niet alleen aankan. Al wint die persoon het proces, toch moet hij de kosten en het ereloon van zijn advocaat betalen, wat volstrekt onrechtvaardig is.

De toestand in België

In België wordt het systeem van de rechtsplegingsvergoeding toegepast (artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek) waarvan het bedrag bij de kosten gevoegd wordt (kosten voor een vordering in rechte, met andere woorden de uitgaven die een partij moet doen met het oog op de erkenning van een recht, het verlenen van een titel, het beslechten van een geschil, het afweren van een eis, ...).

Artikel 1018 van het Gerechtelijk Wetboek bevat een lijst van kosten die niet exhaustief is, maar erelo-

condamner les responsables à vous indemniser. Au total, vous avez dû assigner à la fois l'architecte, l'entreprise de gros œuvre et l'entrepreneur en toiture. Les trois ont été considérés comme responsables à concurrence d'un tiers du dommage.

Mais de votre côté, l'état de frais et d'honoraires de votre avocat est le suivant:

— 1 500 francs: ouverture, tenue et archivage du dossier;

— 15 000 francs: dactylographie et expédition de 50 feuillets de correspondance à 300 francs par feuillet;

— 6 000 francs: dactylographie de 20 pages de conclusions à 300 francs la page;

— 1 050 francs: frais de téléphone et de télécopies;

— 500 francs: frais de photocopies;

— 1 000 francs: frais de déplacement pour les séances d'expertise.

— 30 000 francs: frais d'huissier pour citations des trois adversaires en référé d'abord, devant le tribunal de première instance ensuite;

— 45 000 francs: état de frais et honoraires de l'expert;

— 60 000 francs: vingt heures de prestations d'avocat à 3 000 francs de l'heure.

Soit un total de 173 500 francs sur lequel seuls les frais d'huissier et les honoraires de l'expert sont récupérables à charge des parties adverses si elles sont solvables. Vous devrez donc déboursier un montant de 100 000 francs pour pouvoir vous défendre.

Ou encore le cas d'une personne qui se fait assigner en justice pour un motif qui se révélera par la suite non fondé. Pour se défendre, elle doit prendre un avocat, car les procédures sont tellement complexes et les législations tellement abondantes et techniques qu'elle ne pourrait pas s'en sortir seule. Au terme du procès qu'elle gagne, elle sera tenue de payer les frais et honoraires de son avocat. Cette situation est totalement injuste.

La situation en Belgique

La Belgique applique le système de l'indemnité de procédure (article 1022 du Code judiciaire), dont le montant est intégré à celui des dépens (ce que coûtent les moyens pour mettre en œuvre la justice, c'est-à-dire les débours que doit faire une partie pour obtenir en justice la reconnaissance d'un droit, se procurer un titre, faire juger une contestation, se défendre à une action, ...).

L'article 1018 du Code judiciaire établit la liste des dépens qui n'est pas exhaustive, mais les honoraires

nen van advocaten zijn nooit aanvaard als een bestanddeel van deze kosten.

Waarom kan men er bij een eis tot schadevergoeding bijvoorbeeld niet van uitgaan dat het ereloon van de advocaat een element is van de door het slachtoffer geleden schade die vergoed moeten worden?

Het is immers zo dat het ereloon enkel door de schuld van de aansprakelijke is ontstaan, aangezien het niet betaald had moeten worden indien de schade niet was veroorzaakt. Die verplichte uitgave vormt dus een bijkomende schade voor de gelaedeerde.

Dabin en Lagasse schrijven dat ofschoon het ereloon van de advocaat geen «element» vormt van de schade waarvoor een vergoeding wordt gevorderd, de noodzakelijke, weliswaar indirecte, oorzaak van dat ereloon de daad is die aanleiding heeft gegeven tot de vordering tot schadevergoeding: zonder deze daad zou de te vergoeden schade niet zijn ontstaan en zou het ook niet nodig zijn geweest (...) een beroep te doen op een advocaat om vergoeding van die schade te krijgen(1).

In een vonnis inzake contractuele aansprakelijkheid uit 1987 heeft de vrederechter van Sint-Gillis eveneens beslist dat de kosten voor de verdediging gemaakt door een partij ten aanzien van wie een contractuele verbintenis niet was uitgevoerd, een element kunnen vormen van de door de rechtzoekende geleden schade(2).

De vrederechter was van oordeel, dat, enerzijds, de regel volgens welke de erelonen van advocaten niet ten laste van de verliezende partij gelegd kunnen worden, afgezwakt wordt door de wet die in een rechtsplegingsvergoeding heeft voorzien en dat, anderzijds, dit beginsel ook door verschillende internationale rechtscolleges wordt gehuldigd.

Ook het Hof van Cassatie komt in een arrest van 28 april 1986(3) tot het besluit dat de erelonen van de advocaat als een element van de schade moeten worden beschouwd.

Buiten dit specifieke voorbeeld van de vordering tot schadevergoeding, stelt men vast dat zowel de huidige wetgeving als de rechtspraak hier al voor een stuk aan tegemoet komen. Het Gerechtelijk Wetboek scheidt de mogelijkheid van een specifieke veroordeling van de partij die tegen een vonnis hoger beroep aantekent, dat achteraf niets meer dan een tergend en roekeloos, dilatoir of kwaadwillig manoeuvre blijkt te zijn.

(1) Examen de jurisprudence, La responsabilité délictuelle (1955 tot 1959), *R.C.J.B.*, 1959, blz. 316 en 317.

(2) J.J.P., 1987, blz. 51 en noot van Laenens, «Kan een partij veroordeeld worden tot betaling van het ereloon van de advocaat van de tegenpartij?», blz. 53.

(3) *Pas.*, 1986, I, 1043.

d'avocat n'ont jamais été admis comme pouvant constituer des dépens.

Prenons l'exemple d'une action en réparation d'un dommage. Pourquoi, dans ce cas précis, ne pas comprendre les honoraires d'avocat dans les éléments du dommage dont la victime doit être indemnisée?

En effet, on peut dire que les honoraires trouvent nécessairement leur cause dans la faute du responsable puisqu'ils n'auraient pas dû être exposés si le dommage n'avait pas été causé. L'obligation de supporter ces honoraires constitue donc un dommage pour la partie lésée.

Ainsi Dabin et Lagasse écrivent-ils: «(...) si les honoraires de l'avocat ne sont pas «un élément du dommage» dont la réparation est poursuivie, ils ont cependant trouvé leur cause, et leur cause nécessaire quoique indirecte dans la faute qui a donné lieu à l'instance en réparation: sans cette faute, ni le dommage à réparer ne se serait produit, ni non plus il n'aurait été nécessaire (...) de recourir à l'assistance d'un avocat pour obtenir la réparation»(1).

Ou encore, dans un jugement en matière de responsabilité contractuelle datant de 1987, le juge de paix de Saint-Gilles décida également que les frais de défense exposés par la victime de l'inexécution d'une obligation contractuelle pouvaient constituer un élément du dommage subi par le justiciable(2).

Ce juge de paix estimait que d'une part la règle selon laquelle les honoraires d'avocat ne peuvent être mis à charge de la partie succombante est démentie par la loi qui a prévu la règle de l'indemnité de procédure et que, d'autre part, ce principe est prévu par l'organisation de plusieurs juridictions internationales.

Un arrêt de la Cour de cassation du 28 avril 1986(3) conclut également que les honoraires de l'avocat devaient être considérés comme un élément du dommage.

En dehors de cet exemple précis de l'action en réparation de dommage, on constate que tant la législation actuelle que la jurisprudence rencontrent déjà en partie cette problématique. Le Code judiciaire permet de condamner spécifiquement la partie qui frappe d'appel un jugement lorsque celui-ci se révèle par après n'avoir été qu'une manoeuvre purement téméraire et vexatoire, dilatoire ou de mauvaise foi.

(1) Examen de jurisprudence, La responsabilité délictuelle (1955 à 1959), *R.C.J.B.*, 1959, p. 316 et 317.

(2) J.J.P., 1987, p. 51, et la note Laenens, «Kan een partij veroordeeld worden tot betaling van het ereloon van de advocaat van de tegenpartij?», p. 53.

(3) *Pas.*, 1986, I, 1043.

In een arrest van 25 januari 1990 heeft het hof van beroep van Brussel in dit verband gewezen op de plicht van de partijen om te goeder trouw te handelen. Het is tegenwoordig niet meer uitzonderlijk dat een partij schadevergoeding vordert als blijkt dat de tegenpartij de regeling van het geschil onnodig rekt, weigert een verplichting vrijwillig na te komen of een procedure instelt die naderhand ongegrond blijkt.

De buurlanden

Er zijn dus precedentes terzake maar het is evenzeer van belang te kijken naar de wetgeving inzake terugvorderbaarheid van erelonen van advocaten in de ons omringende landen.

In het Engelse recht omvat de term «costs» de kosten voor «solicitors» en «barristers» alsook alle andere proceskosten en de vergoeding van de getuigen. De rechter beschikt over een zeer ruime beoordelingsbevoegdheid bij het ten laste leggen van de «costs», maar de algemene regel is dat de verliezer de «costs» van het geding moet dragen, al zijn er in bepaalde gevallen een aantal varianten mogelijk.

In Duitsland is de regel dat de kosten en erelonen die door de «Brago» zijn vastgesteld (wet die het statuut van de advocaat vastlegt) teruggevorderd kunnen worden van de partij die het geding verliest, voor zover zij het geding noodzakelijk heeft gemaakt. Als de eiser slechts gedeeltelijk in het gelijk wordt gesteld, zal hij slechts voor een evenredig deel van de kosten vergoed worden.

In Frankrijk is het principe het volgende: de erelonen kunnen niet teruggevorderd worden van de verliezende partij. Artikel 700 van het nieuwe wetboek van burgerlijke rechtspleging bepaalt dat als het onbillijk voorkomt dat de door een partij gedane kosten die niet begrepen zijn in de wettelijk omschreven kosten van het geding, te haren laste komen, de rechter de andere partij kan veroordelen tot het betalen van het bedrag dat hij vaststelt.

Het Luxemburgse recht past hetzelfde systeem toe als Frankrijk. Artikel 131-1 van het wetboek van burgerlijke rechtspleging bepaalt immers dat als het onbillijk voorkomt dat de door een partij gedane kosten die niet begrepen zijn in de wettelijk omschreven kosten van het geding, te haren laste komen, de rechter de andere partij kan veroordelen tot het betalen van een bedrag dat hij vaststelt.

In Nederland is de regel de volgende (artikel 56 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering): de partij die in het ongelijk wordt gesteld, draagt de kosten, waaronder de lonen van advocaten en van procureurs, berekend volgens de wettelijke tarieven.

Het Spaanse recht is zeer duidelijk op dit punt en bepaalt dat de kosten- en ereloonstaat van de advocaat integraal en op reële basis teruggevorderd kan worden van de verliezende partij.

La Cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 25 janvier 1990, a précisé à cet effet le devoir des parties de procéder de bonne foi. Il n'est plus rare aujourd'hui qu'une partie réclame des dommages et intérêts lorsqu'il apparaît que l'autre partie retarde inutilement le règlement du litige, refuse de s'exécuter volontairement ou intente une procédure qui se révèle ultérieurement sans fondement.

Les pays voisins

Il existe donc des précédents en la matière mais il est également important de voir quelles sont les législations appliquées par nos pays voisins en matière de «répétibilité» des honoraires d'avocat.

En droit anglais, le terme «costs» recouvre les frais de «solicitors» et de «barristers» et également les dépens et tous les autres frais de procédure ainsi que l'indemnisation des témoins. Le juge jouit d'un très large pouvoir d'appréciation dans l'imputation des «costs» mais la règle générale est de faire supporter au perdant les «costs» engendrés par la procédure avec dans certains cas des variantes.

En Allemagne, la règle est que les frais et honoraires fixés par la «Brago» (loi qui définit le statut de l'avocat) sont récupérables à charge de la partie qui perd son procès pour autant que ce soit elle qui ait rendu celui-ci nécessaire. Si le demandeur n'obtient que partiellement gain de cause, les frais ne lui seront alloués qu'au prorata.

En droit français, le principe est le suivant: les honoraires ne sont pas récupérables à charge de celui qui succombe. Mais, l'article 700 du nouveau code de procédure civile stipule: «si il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer tel montant qu'il détermine».

Le droit luxembourgeois applique le même système que le droit français. En effet, à l'article 131-1 du Code de la procédure civile, on peut lire: lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre à lui payer le montant qu'il détermine.

Aux Pays-Bas, la règle (article 56 du Code de procédure civile) est la suivante: la partie succombante supporte les dépens et parmi ceux-ci, on retrouve les salaires des avocats et des procureurs, calculés conformément aux tarifs légaux.

Le droit espagnol est très clair sur ce problème et stipule que l'intégralité de l'état de frais et honoraires de l'avocat est récupérable à charge de la partie succombante sur ses bases réelles.

In Italië kent de rechter aan de in het gelijk gestelde partij de erelonen toe die zij aan haar advocaat heeft betaald.

Wat blijkt is dus dat de erelonen van advocaten in alle buurlanden op één of andere wijze teruggevoerd kunnen worden. De wetgeving maakt het op verschillende manieren mogelijk om de erelonen van de advocaat van de partij die het geding wint, volledig of gedeeltelijk ten laste te leggen van de partij die in het ongelijk wordt gesteld.

Voor de rechtszoekende worden die kosten enkel veroorzaakt door het feit dat hij zich verplicht ziet iemand te dagvaarden met het oog op de erkenning van een recht dat door die andere is geschonden.

Bij vergoeding van schade luidt het beginsel dat het slachtoffer recht heeft op integrale vergoeding van de geleden schade, wat betekent dat zijn toestand na de vergoeding zo goed mogelijk de toestand moet benaderen waarin hij zich zou hebben bevonden indien hij door niemand was benadeeld. Dit beginsel geldt evenwel niet wanneer het slachtoffer verplicht is een advocaat te betalen die hij niet had moeten nemen als er geen schade was geweest. Dat geldt ook voor strafzaken: waarom zou een burger die onschuldig is verklaard, die misschien ten onrechte is vervolgd, de kosten en erelonen moeten betalen van een advocaat die hij heeft moeten inschakelen om het bewijs te leveren van zijn onschuld?

Toegankelijkheid van het gerecht

Wat zijn de gevolgen van de toepassing van een dergelijk systeem voor de toegankelijkheid van het gerecht? Sommigen vrezen dat een te strikte toepassing van het beginsel van de terugvorderbaarheid van de erelonen de toegankelijkheid van het gerecht zal verminderen. Zo bijvoorbeeld zal iemand met beperkte middelen misschien aarzelen om een proces aan te spannen uit vrees dat hij de erelonen van de advocaat van de tegenpartij zal moeten betalen indien hij het geding verliest. Anderzijds kan dit systeem voor anderen de toegankelijkheid van het gerecht vergroten, aangezien de kosten van een advocaat voor sommigen een hinderpaal vormen. Dan kan de eiser die in moeilijkheden verkeert, erop rekenen dat hij die kosten kan terugvorderen en dit voor de rechter aanvoeren.

Om op dit punt problemen te voorkomen zal men vrij omzichtig te werk moeten gaan. Wij hebben gekozen voor het Franse systeem, dat ons het beste lijkt. De rechter moet immers het laatste woord hebben. Daarom scheidt dit wetsvoorstel voor de rechter de mogelijkheid om, indien hij dat nodig acht en naar gelang van de omstandigheden, de verliezende partij te veroordelen tot het betalen van alle of van een deel van de erelonen van de advocaten van de winnende partij.

En Italie, le juge alloue à la partie gagnante les honoraires qu'elle a payés à son avocat.

Il apparaît donc que dans tous les pays voisins, il existe une forme de répétibilité des honoraires d'avocat. La législation permet sur base de procédés divers, la mise à charge de la partie qui perd de tout ou partie des honoraires de l'avocat de la partie qui gagne son procès.

Les frais constituent pour le justiciable une charge qui trouve sa source dans l'obligation dans laquelle il se trouve d'assigner une personne quelconque en justice uniquement pour se voir reconnaître un droit auquel cette autre personne a porté atteinte.

En matière de réparation de dommages, le principe est que la victime a droit à la réparation intégrale de son dommage, ce qui signifie qu'elle doit se retrouver après indemnisation dans une situation aussi semblable que possible à celle qu'elle aurait connue si aucune faute n'avait été commise à son préjudice. Mais ce principe n'est plus respecté à partir du moment où la victime est tenue de rembourser un avocat qu'elle n'aurait pas dû prendre si il n'y avait pas eu dommage. Il en va de même en matière pénale: pourquoi un citoyen reconnu innocent, qui a parfois été poursuivi à tort, devrait payer les frais et honoraires d'un avocat qu'il a dû consulter pour l'aider à faire reconnaître son innocence?

Accès à la justice

Quelles seront les conséquences de l'application d'un tel système par rapport à l'accès à la justice? D'aucuns craignent qu'une application trop rigide du principe de la répétibilité entraîne une réduction de l'accès à la justice. Prenons à titre d'exemple le cas d'une personne modeste qui hésitera peut-être à intenter un procès par crainte de devoir payer les honoraires de l'avocat de la partie adverse au cas où elle perdrait. Au contraire pour d'autres personnes, ce principe peut accroître l'accès à la justice car les frais d'avocats constituent pour certains un obstacle pour entamer un procès. Le plaignant pourra alors, si il se trouve en difficulté, compter sur le principe de la répétibilité et le faire valoir devant le juge.

Pour éviter ce problème, il faut faire preuve d'une certaine prudence. Nous avons opté pour le système français qui nous paraît être le meilleur. Il faut que le juge ait le pouvoir du dernier mot. C'est pour cette raison que la présente proposition de loi vise à permettre au juge, quand il l'estime nécessaire et selon les circonstances, de condamner la partie perdante au paiement de tout ou partie des honoraires des avocats de la partie gagnante.

Tot slot dient te worden onderstreept dat dit voorstel enkel geldt voor burgerlijke zaken en niet voor strafzaken. Voor de strafzaken is een apart wetsvoorstel nodig dat rekening houdt met de eigen kenmerken van het strafproces.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel 2

Dit wetsvoorstel gaat uit van de idee dat de rechter de verliezende partij kan veroordelen tot betaling van alle of van een deel van de erelonen van de advocaten van de winnende partij. De rechter houdt daarbij rekening met de specifieke omstandigheden van de zaak die hij moet beoordelen.

Dit uitgangspunt steunt op twee basisbeginselen van het recht:

* de billijkheid: recht spreken is een betwisting beslechten zodat de partijen opnieuw ten volle hun rechten kunnen uitoefenen, het evenwicht herstellen in een scheefgetrokken situatie. Een billijke rechtsbedeling kan er geen genoegen mee nemen dat een partij van wie de rechten zijn erkend, moet opdraaien voor de soms hoog oplopende kosten die ze heeft moeten maken om zich te verdedigen en haar rechten te doen erkennen.

* het stimuleren van de eigen verantwoordelijkheid: het ondoordacht aanspannen van een rechtszaak is nadelig voor de justitie. Iemand verplichten om naar de rechter te stappen om zijn rechten te doen gelden is evenzeer laakbaar. Die praktijken liggen voor een stuk aan de basis van de huidige gerechtelijke achterstand. Het verantwoordelijkheidsbesef van procederende partijen zal toenemen als de verliezende partij ook de kosten moet dragen die zij de andere partij heeft doen maken.

*
* *

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Dit wetsvoorstel regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Il importe enfin de préciser que la présente proposition ne concerne que les procédures civiles à l'exclusion des procédures pénales. Celles-ci devront faire l'objet d'une proposition de loi distincte tenant compte de la spécificité du procès pénal.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 2

Le principe de la présente proposition de loi est le suivant: le juge peut condamner la partie perdante au paiement de tout ou partie des honoraires des avocats de la partie gagnante. Le juge tiendra compte des situations propres de la cause qui lui est soumise.

Ce principe repose sur deux idées essentielles qui caractérisent la justice:

* l'équité: rendre justice, c'est trancher une contestation de manière à rétablir les parties dans l'intégralité de leurs droits, à rééquilibrer une situation qui ne l'est plus. Une justice équitable ne peut se satisfaire d'un mécanisme qui délaisse à une partie dont les droits sont reconnus les frais, parfois considérables, qu'elle a dû exposer pour assurer sa défense et rétablir ses droits.

* la responsabilisation: intenter un procès pour un oui ou pour un non est préjudiciable pour la justice. Forcer quelqu'un à aller en justice pour qu'il puisse y faire valoir ses droits est tout aussi anormal. De telles attitudes ne sont d'ailleurs pas pour rien dans l'arriéré judiciaire que nous connaissons. Obliger dès lors la partie qui perd son procès à payer l'entièreté des frais qu'elle oblige l'autre partie à exposer, c'est la responsabiliser davantage.

Alain DESTEXHE.

*
* *

PROPOSITION DE LOI

Article premier

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

In boek II van het vierde deel van het Gerechtelijk Wetboek wordt na titel IV «Uitgaven en kosten» een titel *IVbis* ingevoegd onder het opschrift «Gedeeltelijke terugbetaling van erelonen van advocaten», dat een artikel 1024*bis* bevat, luidende

«Art. 1024*bis* — De rechter kan, als hij dat nodig acht om redenen van billijkheid en om de partijen op hun verantwoordelijkheid te wijzen, de verliezende partij veroordelen tot betaling van alle of van een deel van de erelonen van de advocaten van de winnende partij. Hij stelt het bedrag daarvan vast.»

Art. 2

Il est inséré dans le livre II de la quatrième partie du Code judiciaire, après le titre IV «Des frais et dépens», un titre *IVbis* intitulé «Du remboursement partiel des honoraires d'avocat» comprenant un article 1024*bis*, libellé comme suit :

«Art. 1024*bis* — Le juge peut, si il l'estime nécessaire pour des raisons d'équité et de responsabilisation, condamner la partie perdante au paiement de tout ou partie des honoraires des avocats de la partie gagnante et il en fixe le montant.»

Alain DESTEXHE.