

LES REGLES DE REPARTITION DES FRAIS EN PROCEDURE CIVILE

Rapport pour la France

Rapporteur : Sophie Gjidara-Decaix, Maître de conférences à l'Université de Paris II (Panthéon-Assas)

Affirmé solennellement à l'art. L. 111-2 COJ, le principe de gratuité des actes de justice devant les juridictions civiles et administratives, a permis de faciliter l'accès des justiciables à la justice en réduisant une partie des frais générés par le procès civil, sans pour autant les faire disparaître. Cependant, pour que le coût de la justice ne constitue pas un obstacle à l'effectivité du droit d'accès au tribunal, qui est proclamé à l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et à l'article 47 de la Charte européenne des droits fondamentaux, de nombreux autres moyens ont été mis en place tenant à l'instauration d'un système d'aide juridique, à la limitation de l'intervention des auxiliaires de justice au cours de l'instance dès lors qu'elle est inutile¹, à l'existence de procédures sans représentation obligatoire, qui permettent notamment de faire l'économie des honoraires dus à l'avocat. Il n'en demeure pas moins que, pour faire valoir leurs droits en justice, les justiciables doivent faire l'avance de nombreux frais² qui demeureront dans une certaine mesure à leur charge.

Cette étude constitue la réponse aux questions posées par le Rapporteur Général, le professeur Mathias Reimann, sur le sujet intitulé « Cost and fee allocation in civil procedure ».

I. Les règles fondamentales : Qui paie ?

1. Quelles sont les règles de base relativement à la répartition des frais de justice et honoraires –est-ce que chaque partie supporte les siens ou est-ce que le perdant les paie tous ? Est-ce que les honoraires d'avocats et les frais de justice sont traités différemment ? Quelle est la principale justification de cette règle ?

Les règles qui gouvernent la répartition des frais sont contenues pour l'essentiel dans le Titre XVIII intitulé « *Les frais et les dépens* » du Livre I sur les « *Dispositions communes à toutes les juridictions* » du Code de procédure civile, sous réserve de l'existence de règles spéciales dans certaines matières (par exemple en matière prud'homale, art. R. 519-1 Code du travail) et de règles locales (celles d'Alsace Moselle).

¹ Après avoir supprimé les avoués attachés aux tribunaux de grande instance par une loi n°71-1130 du 31 décembre 1971, le législateur a décidé, dans le projet de loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel, de supprimer l'obligation de recourir à un avoué pour faire appel d'un jugement afin de simplifier l'accès à la justice et d'en réduire le coût

² Outre le cas où le plaideur a obtenu l'aide juridictionnelle, il existe d'une part quelques hypothèses dans lesquelles l'Etat fait l'avance des frais et dépens : en matière de recouvrement de rente et de subsides, de paiement direct de pensions alimentaires, d'exercice de l'autorité parentale (concernant la rémunération de l'enquêteur) ; en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, et en droit de procédures collectives. Il y a d'autre part des instances sans dépens (le contentieux douanier, le contentieux relatif à l'élection des délégués du personnel, celui de la désignation des délégués syndicaux, celui de l'élection des conseillers prud'hommes et celui des affaires de pension militaire).

Le Code de procédure civile distingue deux catégories de frais générés par le procès civil, d'un côté les dépens afférents aux instances énumérés à l'article 695 CPC qui sont intégralement récupérables sur la partie succombante par la partie qui les a avancés et qui constituent des frais répétables et, de l'autre côté, les autres frais occasionnés par le procès et non compris dans les dépens qui, à ce titre, sont qualifiés d'irrépétables, sauf à ce que le juge, par application de l'article 700 CPC les mette à la charge de la partie perdante selon une proportion qu'il détermine. Cette opposition entre ces deux catégories de frais tient à leur différence de nature. Les frais compris dans les dépens sont considérés comme « *juridiquement indispensables à la poursuite du procès* »³ et font l'objet d'une tarification, tandis que les frais irrépétables correspondent à des prestations non obligatoires et non tarifées, telles que les honoraires d'avocat dont le montant est librement fixé par l'avocat et son client. Mais au-delà de leurs différences de fondement juridique et d'objet, les dépens et les frais irrépétables poursuivent un même objectif, l'imputation des frais de justice, ce qui explique la proximité du régime de la condamnation aux frais irrépétables, du régime de la condamnation aux dépens.

Déjà présent en droit romain et dans l'ancien droit, le principe de la condamnation aux dépens de la partie perdante a été consacré par l'ordonnance de 1667 avant d'être accueilli par l'ancien code de procédure civile, puis réaffirmé par le code de procédure civile. En disposant que « *la partie perdante est condamnée aux dépens* », l'article 696 CPC fait supporter à la partie perdante non seulement ses propres frais, mais également ceux de son adversaire qui a gagné le procès. Cette solution repose sur l'idée que le perdant, soit a engagé à tort une action injustifiée, soit a opposé au demandeur une résistance abusive, et que dans ces conditions il est légitime que celui qui a triomphé en justice puisse se faire rembourser les frais qu'il a exposés.

Issu du terme latin *dispendere* qui signifie « *dépenser* », les dépens ne sont pas à proprement parler définis par le code de procédure civile, qui en fournit une liste exhaustive dans son article 695 CPC. Pour qu'il y ait dépens, il faut, premièrement, que les frais exposés entrent dans l'une des rubriques de l'article 695⁴. Ces frais sont liés, soit à l'intervention obligée de certaines personnes dans le procès tels que les frais des traducteurs, les rémunérations des techniciens, les émoluments des officiers publics ou ministériels, les indemnités des témoins, la postulation des avocats, soit au déroulement même du procès tels que les droits, taxes et redevances ou émoluments perçus par les secrétariats des juridictions

³ L. Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé, 4^{ème} éd., Litec, 2004, n° 54.

⁴ « 1. les droits, taxes, redevances ou émoluments perçus par les secrétariats des juridictions ou l'administration des impôts, à l'exception des droits, taxes et pénalités éventuellement dus sur les actes et titres produits à l'appui des prétentions des parties ; 2. les frais de traduction des actes lorsque celle-ci est rendue nécessaire par la loi ou par un engagement international ; 3. les indemnités des témoins ; 4. les rémunérations des techniciens ; 5. les débours tarifés ; 6. les émoluments des officiers publics ou ministériels ; 7. la rémunération des avocats dans la mesure où elle est réglementée y compris les droits de plaidoirie ; 8. les frais occasionnés par la notification d'un acte à l'étranger ; 9. les frais d'interprétariat et de traductions rendus nécessaires par les mesures d'instruction effectuées à l'étranger à la demande des juridictions dans le cadre du règlement n° 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des Etats membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile et commerciale ; 10° les enquêtes sociales ordonnées en application des articles 1072 et 1248 ; 11. La rémunération de la personne désignée par le juge pour entendre le mineur, en application de l'article 388-1 du code civil ».

ou l'administration des impôts ou bien encore les frais occasionnés par la notification d'un acte à l'étranger. Deuxièmement, ces frais doivent être « *afférents aux instances, actes et procédures d'exécution* », ce qui englobe non seulement les frais afférents au déroulement de l'instance, mais également ceux relatifs aux actes et procédures d'exécution qui sont le prolongement des instances, quand l'exécution forcée ne donne pas lieu elle-même à une instance nouvelle.

Les dépens, qui sont avancés, en principe, par les plaideurs, sont répétables, c'est-à-dire récupérables par la partie qui les a avancés sur la partie perdante. Cependant, la condamnation aux dépens implique que l'on soit en présence, d'une part d'une « *partie* » à l'instance, c'est-à-dire d'une personne qui figure au procès en tant que demandeur, défendeur originaire, ou qui y est intervenue volontairement ou forcée ou bien encore appelée en garantie, et d'autre part que cette partie soit « *perdante* », c'est-à-dire qu'elle n'ait obtenu gain de cause sur aucun chef de ses prétentions ou qu'elle ait succombé seulement sur une partie de ses prétentions.

Les frais qualifiés d'irrépétables sont, aux termes de l'article 700 CPC, des « *frais exposés (par une partie) et non compris dans les dépens* ». Ces frais sont ainsi définis négativement, comme les frais occasionnés par le procès civil et qui ne sont pas compris dans les dépens. Alors que la catégorie des dépens est limitative, celle des frais de l'article 700 CPC est donc largement ouverte, et comprend des sommes d'origine diverse et de montant variable. On y compte principalement les honoraires d'avocats, mais également les frais de déplacement, de voyage et de séjour, les frais engagés pour obtenir certaines pièces ou les honoraires versés à des conseils divers, tels que l'expert amiable ou bien encore le conseil en brevet.

Engagés par chacun des plaideurs, ces frais sont, en principe, irrépétables, c'est-à-dire qu'ils restent à la charge de celui qui les a engagés. Cependant, l'article 700 du CPC institue un mécanisme original qui permet à la partie gagnante d'obtenir, à titre de compensation, une indemnisation forfaitaire des frais qu'elle a engagés dans une instance et qui ne sont pas compris dans les dépens. Le montant de cette indemnité au titre des frais irrépétables est fixé par le juge, qui tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée, et qui peut par ailleurs, pour des raisons tirées des mêmes considérations, décider qu'il n'y a pas lieu à condamnation. En définitive, la qualification de frais irrépétables est inexacte, dès lors que l'article 722 permet précisément à la partie gagnante d'obtenir le remboursement des frais qu'elle a exposés.

Néanmoins, la condamnation au titre de l'article 700 suppose la réunion de plusieurs conditions préalables. Premièrement, il faut qu'une instance existe. Sur ce point, l'article 700 énonce une règle générale qui concerne toutes les juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière civile, commerciale, sociale, rurale ou prud'homale (art. 749 CPC), pour tous les types de contentieux y compris ceux dans lesquels la procédure est sans dépens ou gratuite (contentieux douanier, contentieux des élections professionnelles dans l'entreprise, contentieux électoral, contentieux dans lequel le service des domaines de l'Etat est partie,

contentieux relatif aux droits d'enregistrement). Cependant, l'article 700 ne s'applique qu'aux instances contentieuses et contradictoires. Deuxièmement, le bénéfice de l'article 700 ne peut être demandé qu'en présence de frais non compris dans les dépens et exposés par une partie à l'occasion d'une instance, même s'il n'est pas nécessaire qu'ils aient été préalablement payés, ni même réellement exposés au jour de la demande d'application de l'article 700 CPC. Plus précisément, les frais ne peuvent être pris en compte que s'ils sont exposés dans le cadre de l'instance qui donne lieu à condamnation, sans qu'il soit tenu compte des frais exposés lors des procédures antérieures ou différentes, ou des frais non exposés en raison d'une instance. Toutefois l'instance d'appel formant un tout avec l'instance initiale, la Cour d'appel peut se prononcer sur l'ensemble des frais exposés devant les juges du fond. Troisièmement, l'indemnité de l'article 700 ne peut être supportée que par la partie tenue totalement ou partiellement aux dépens, ou à défaut par la partie perdante dans les procédures sans dépens. La condamnation au paiement de l'indemnité au titre des frais irrépétibles, est liée à la condamnation aux dépens. Il en résulte que la partie à la charge de laquelle aucune fraction des dépens n'a été mise, ne peut être condamnée au titre de l'article 700. Réciproquement, la partie qui supporte l'intégralité des dépens ne peut demander l'indemnité pour frais irrépétibles. En cas de succombance partielle des parties, chacune d'elles peut être condamnée au titre de l'article 700, y compris envers une partie tenue de payer une fraction des dépens. Quatrièmement, le juge ne peut statuer sur les frais irrépétibles, que s'il est saisi d'une demande en ce sens. Si toute partie à l'instance⁵, quelle que soit sa qualité procédurale, peut bénéficier de l'indemnité pour frais irrépétibles, elle doit former une demande expresse et précise en chiffrant le montant de sa prétention.

2 . Si le perdant paie tout, est-ce que les frais et honoraires du gagnant sont remboursés en totalité ou seulement en partie ?

Pour les dépens, la partie perdante est condamnée à les supporter dans leur totalité, à moins que le juge, par décision motivée, n'en mette « *la totalité ou une fraction* » à la charge d'une autre partie, conformément à l'article 696 CPC. *Voir infra II. Les exceptions et modifications.*

La partie gagnante a droit au remboursement de ses frais irrépétibles, sauf si « *l'équité ou la situation économique de la partie condamnée* » conduit à dispenser totalement ou partiellement la partie tenue aux dépens, ou à défaut la partie perdante, du paiement d'une indemnité au titre de l'article 700 CPC. En cette matière, le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire, pour décider non seulement de l'octroi ou non de l'indemnité pour frais irrépétibles, mais aussi pour fixer le montant de l'indemnité versée au titre des frais irrépétibles. Pour se prononcer, le juge s'appuie sur des considérations d'équité. Traditionnellement, celles-ci tiennent d'une part à la nature de l'action intentée au titre des frais irrépétibles, qui est envisagée comme un substitut à l'action en réparation pour procédure abusive dont les éléments constitutifs ne seraient pas suffisamment caractérisés, et d'autre part

⁵ Certaines parties ne peuvent bénéficier de l'article 700 CPC, notamment l'époux qui a pris l'initiative du divorce pour rupture de la vie commune, tandis que d'autres, qui ne sont pas parties à l'instance, peuvent en bénéficier notamment les organes de la procédure collective en matière de redressement ou de liquidation judiciaires des entreprises.

à la succombance réciproque des parties dans leurs prétentions respectives, qui autorise le juge à condamner l'une ou l'autre des parties, voire aucune, au titre des frais irrépétibles. La prise en compte de la situation économique de la partie condamnée est également de nature à justifier, soit le refus d'octroi d'une indemnité au titre des frais irrépétibles notamment au profit des banques ou assurances, soit la condamnation notamment au profit d'un particulier.

En pratique, il s'avère que l'indemnité versée à la partie gagnante ne contribue à la dédommager que pour une fraction souvent modeste, du montant total des frais non compris dans les dépens qu'elle a dû acquitter. Cette situation tient à ce que l'article 700 n'envisage qu'une indemnisation forfaitaire des frais que la partie gagnante a exposés dans l'instance et qui ne sont pas compris dans les dépens. Autrement dit, la nature indemnitaire de cette condamnation ne permet pas de tenir compte du coût réel du procès pour la partie gagnante, qui n'obtient qu'une compensation. Si cette situation est régulièrement dénoncée par les avocats, dont les honoraires représentent la part la plus importante des frais irrépétibles, les propositions faites pour y remédier ne font pas l'unanimité. L'instauration notamment d'un système de répétibilité des frais non compris dans les dépens, qui est déjà mis en œuvre dans certains Etats de l'Union européenne, est rejetée par le plus grand nombre, en ce qu'il conduit à soumettre les honoraires d'avocats à un tarif jugé par nature incompatible avec l'exercice libéral de la profession d'avocat. Selon le rapport Coulon, la solution résiderait d'une part dans la transparence de la demande fondée sur l'article 700, faisant ainsi peser sur celui qui la forme la charge d'en démontrer le bien fondé, et d'autre part dans une application effective de l'article 700 par le juge, afin qu'il y ait plus de correspondance entre les frais engagés par le justiciable et le montant de la somme allouée⁶.

3. Existe-t-il des règles spéciales pour l'appel ? Comment sont répartis les frais et honoraires supplémentaires ?

La règle de l'article 696 CPC qui met les dépens à la charge de la partie perdante est d'application générale devant tous les degrés de juridiction et en toutes matières en l'absence de texte y dérogeant.

Dans la mesure où la condamnation aux dépens intervient instance par instance, il convient de distinguer l'instance initiale et l'instance d'appel, étant précisé que la partie perdante en appel sur infirmation du jugement de première instance devra en principe supporter les dépens de première et deuxième instances, dès lors que la procédure d'appel prolonge la procédure de première instance. En tout état de cause, la décision rendue en appel devra préciser le sort des dépens de première instance et d'appel, qui peut être différent. De façon générale, lorsque la cour d'appel décide la jonction de procédures connexes, elle peut condamner une partie aux dépens de toute l'instance⁷. De même en cas de pluralité

⁶ J-M Coulon, Réflexions et propositions sur la procédure civile, 1997, coll. Rapports officiels, La Documentation française, p. 48.

⁷ Cass. 3^{ème} civ., 28 sept. 2005, Bull. civ. III, n° 183.

d'instances dont l'une est devenue sans objet, la Cour d'appel peut mettre les dépens de toutes les instances qui ont opposé les mêmes parties à la charge de l'une d'entre elles⁸.

Cependant, devant la Cour de cassation, les dépens sont régis par un système légèrement différent. Si la condamnation aux dépens peut donner lieu à l'exercice d'un recours en cassation, lorsqu'elle est prononcée par une juridiction statuant en dernier ressort, les pourvois qui y sont relatifs sont relativement rares en raison du montant peu élevés des dépens par rapport aux intérêts pécuniaires en cause, sauf exception (lorsque les parties sont nombreuses ou en présence d'expertises). Le plus souvent la contestation des dépens ne constitue que le dernier moyen mis en œuvre parmi d'autres. Si la Cour de cassation prononce la cassation sur l'un des autres moyens, les dispositions concernant les dépens sont annulées par voie de conséquence (art. 625 al.2 CPC). Lorsqu'il y a cassation sans renvoi, la Cour de cassation se prononce sur la charge des dépens afférents aux instances devant les juges du fond (art. 627 al. 2). En principe, les dépens sont à la charge de la partie qui succombe, mais la Cour de cassation peut, « *sans préjudice des dispositions de l'article 700* », laisser la totalité ou une fraction des dépens à une partie autre que celle qui succombe, conformément à l'art. 629 CPC. A ce titre, elle dispose d'un pouvoir discrétionnaire et n'a pas à motiver sur ce point sa décision, contrairement aux juridictions du fond. Lorsque le pourvoi est rejeté, les mêmes règles s'appliquent. Lorsqu'il y a renvoi après cassation, la juridiction de renvoi doit statuer sur les dépens exposés devant elle et doit motiver spécialement sa décision lorsqu'elle décide, conformément à l'article 696 CPC, d'en mettre la charge partielle ou totale sur une autre partie que la partie perdante. En revanche, elle a le pouvoir de condamner la partie perdante devant elle à supporter l'intégralité des dépens exposés devant les juridictions du fond, y compris ceux afférents à la décision cassée à son profit conformément à l'art. 639 CPC, sans avoir à motiver spécialement sa décision sur ce point. Il en résulte que seule la décision de la Cour de cassation relative aux frais et dépens exposés dans le cadre du pourvoi s'impose à la juridiction de renvoi.

L'article 700 CPC relatif à l'indemnité pour frais irrépétibles trouve également à s'appliquer devant la Cour d'appel et la Cour de cassation.

Lorsque le bénéfice de l'article 700 a été demandé en première instance, il peut être octroyé pour tous les frais exposés en première instance et en appel, dès lors qu'elles forment un tout. Lorsqu'une demande de condamnation au titre de l'article 700 est formée en cause d'appel, elle suit le sort de la demande principale dont elle est l'accessoire, et n'est donc recevable qu'à condition que la demande principale soit elle-même recevable.

Quant à la Cour de cassation, l'article 629 CPC lui confère expressément le pouvoir de condamner l'une des parties à payer à l'autre une indemnité sur le fondement de l'article 700. Concrètement, la demande au titre des frais irrépétibles doit être obligatoirement présentée par le défendeur au pourvoi avant l'expiration du délai imparti pour le dépôt de son mémoire (art. 978 et 982 CPC). Dans un article intitulé « Les condamnations aux frais irrépétibles

⁸ Cass. 1^{ère} civ., 29 janv. 1985, Bull. civ. I, n° 39.

prononcées par la Cour de cassation »⁹, André Perdriau, Doyen honoraire de la Cour de cassation, souligne que sur les premiers mois de l'année 2000, l'indemnité au titre des frais irrépétibles a été sollicitée dans 58% des arrêts prononcés, cette proportion variant nettement d'une chambre à l'autre, en raison de la différence des contentieux et de la connaissance qu'ont les avocats aux Conseils de leur tendance respective à accorder plus ou moins facilement l'indemnité. Celle-ci est octroyée dans 41% des affaires où elle a été sollicitée et qui ont donné lieu à un examen au fond, et dans 52% des affaires où elle a été sollicitée et qui ont donné lieu à un rejet. Le montant de cette indemnité est extrêmement variable, fixé tantôt au centime près, tantôt à une somme arrondie, faisant apparaître une moyenne de 10 859 F (environ 70 500 €). En guise d'observations finales, André Perdriau constate que les condamnations au titre de l'article 700 CPC sont de plus en plus souvent sollicitées et accueillies à concurrence de sommes (estimées approximativement) de plus en plus fortes, sauf en certaines matières (contentieux du surendettement des particuliers, contentieux des saisies immobilières, contentieux des procédures collectives et dans une moindre mesure dans les affaires fiscales, douanières, prud'homales et de sécurité sociale).

4. Qui paie pour la recherche de preuves, notamment les frais (d'expert et autres) des témoins ? Est-ce que de tels frais représentent une part significative dans la totalité des frais du procès ?

Les indemnités des témoins ainsi que les rémunérations des techniciens constituent des frais dont les parties devront, en principe, faire l'avance. Néanmoins, ils ne resteront pas nécessairement à la charge de celle qui les avancés.

Tout d'abord, les indemnités des témoins constituent des frais qui entrent dans la catégorie des dépens. L'article 695 3° CPC évoque les indemnités des témoins, c'est-à-dire de ceux qui sont entendus lors des enquêtes civiles. Aux termes de l'article 221 CPC le juge peut autoriser le témoin, sur sa demande, à percevoir les indemnités auxquelles il peut prétendre. Il s'agit de l'indemnité de comparution, de l'indemnité pour frais de voyage et l'indemnité de repas, qui sont accordées par les articles 9 à 11 du décret du 27 décembre 1920. Ce texte renvoie pour l'essentiel aux indemnités analogues prévues par les articles R. 129, 133-3 et 135 du Code de procédure pénale. Ces frais sont avancés par la partie qui fait appeler les témoins, sauf si elle bénéficie de l'aide juridictionnelle, auquel cas c'est le Trésor public qui en effectuera l'avance. Ils pourront, le cas échéant, être récupérés par la partie gagnante, en application de l'article 696 CPC, sur la partie succombante. Bien que nous ne disposons pas de statistiques en la matière, il ne semble pas que ces indemnités, compte tenu de leur mode d'évaluation, puissent constituer une part significative de l'ensemble des frais du procès.

Ensuite, concernant les frais d'experts, l'article 695 CPC énonce que les dépens comprennent notamment « 4° la rémunération des techniciens ». Cet article vise essentiellement les techniciens qui sont désignés dans le cadre des mesures d'instruction prévues par les articles 143 à 145, et que l'article 232 CPC définit comme toute personne

⁹ Les Petites Affiches 28 juin 2000, N° 128, p. 15 et suivantes.

commise par le juge pour « *l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de droit ou de fait* ». Cependant, les rémunérations de ces techniciens ne constituent des dépens qu'à la condition qu'ils aient été désignés par le juge dans le cadre de la cause qui leur est soumise. Si ces techniciens interviennent sur l'initiative des parties et en dehors de toute décision judiciaire, pour effectuer des recherches ou dresser des rapports officiels, leurs rémunérations ne relèveront pas des dépens. L'intervention de ces techniciens, dont le coût peut être très élevé, restera à la charge de celui qui l'aura sollicité, sauf à en demander le remboursement en obtenant du juge une condamnation spéciale à leur paiement, au titre des frais irrépétibles sur le fondement de l'article 700 CPC ou à titre de dommages et intérêts. En principe, le technicien est rémunéré au moins partiellement avant la fin de l'instance grâce aux provisions que la partie désignée par le juge a dû déposer. Dans l'hypothèse où la partie qui a déposé les provisions n'est pas condamnée aux dépens, son adversaire devra lui rembourser les sommes avancées, qui font partie des dépens, et en supporter la charge définitive.

5. Comment les frais et honoraires sont-ils répartis si les parties mettent un terme à leur conflit (et quel est le pourcentage de procès civils qui finissent par un accord) ?

Au cours de l'instance, les parties peuvent spontanément tenter de trouver une solution négociée à leur litige, dans tous les domaines où elles ont la libre disposition de leurs droits. La solution négociée peut revêtir plusieurs formes. Elle peut, tout d'abord, prendre la forme d'une transaction, c'est-à-dire d'un contrat par lequel les parties, au moyen de concessions réciproques, « *terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître* » (art. 2044 C. civ.). Relevant du droit commun des contrats, la transaction aboutit, sur le plan procédural, à un désistement accepté ou à des désistements réciproques qui emportent, sauf convention contraire, soumission de payer les frais de l'instance éteinte. Le plus souvent, la transaction comporte une clause générale réglant le sort des frais et des dépens que la juridiction ne fera qu'entériner, si l'une des parties lui demande de donner force exécutoire à l'acte constatant l'accord des parties (art. 1441-4 CPC). Ensuite, les parties peuvent choisir de se concilier au cours de l'instance, d'elles-mêmes ou sur l'initiative du juge qui peut la tenter personnellement ou la confier, avec l'accord des parties, à un conciliateur de justice, qui intervient bénévolement. Si la conciliation n'est donc pas en elle-même génératrice de frais supplémentaire à la charge des parties, les parties ont nécessairement été amenées à engager des frais en amont de la conciliation, dont le sort n'est pas évoqué par les dispositions du Code de procédure civile. Si la conciliation donne lieu à une constatation dans un procès-verbal (art. 129), qui est signé par le juge et les parties (art. 130 CPC), ce procès-verbal - qui constitue un titre exécutoire - ne contient aucune condamnation à d'éventuels frais et dépens. Par conséquent, le sort des frais ne peut être réglé que par une clause de l'accord lui-même, intervenu entre les parties selon les modalités qu'elles déterminent. Enfin, les parties peuvent également trouver, dans la médiation, le moyen de parvenir à une solution négociée de leur litige. Sorte de conciliation, la médiation s'en distingue néanmoins par le rôle plus actif conféré au médiateur et par la rémunération due au médiateur. Autrement dit, la médiation génère un coût supplémentaire pour les parties, étant précisé que la rémunération du médiateur est fixée par le juge (art. 131-6 CPC) et que les modalités de répartition de sa

charge sont spécifiques (art. 22 L. du 8 février 1995). Sur ce point, il appartient aux parties de déterminer librement la répartition entre elles de la charge des frais de la médiation. A défaut d'accord, ces frais sont répartis à parts égales, à moins que le juge n'estime qu'une telle répartition est inéquitable au regard de la situation économique des parties. Si cette liberté laissée aux parties, de décider de la répartition des frais de la médiation, s'explique par la nature conventionnelle de la médiation, elle n'enlève pas tout pouvoir au juge, qui reste toujours saisi de l'affaire et intervient en cas de désaccord entre les parties. Si l'aide juridictionnelle a été accordée à l'une des parties, les règles de répartition sont les mêmes, sous réserve que c'est l'État qui prend en charge les frais incombant à la partie bénéficiaire de l'aide.

Si l'aspiration à la résolution amiable des litiges connaît une grande faveur aujourd'hui en France, ainsi qu'en témoignent deux rapports remis au Ministre de la justice en 2008¹⁰, ces modes de solution des litiges sont encore insuffisamment exploités. A titre d'illustration, en 2007, les conciliateurs de justice ont ainsi fait l'objet de 127 389 saisines dont 70 399 ont abouti à un accord de conciliation, ce qui correspond à un taux moyen de 55,3% mais avec une fourchette de 43 à 70. Ces saisines sont le fait direct des justiciables pour 83% et en provenance des juges d'instance pour 7% avec un taux de conciliation plus faible dans ce cas. Mais ces chiffres sont à rapporter aux 2 556 328 décisions rendues en matière civile et commerciale, ce qui représente 5% de ces décisions¹¹.

II. Les exceptions et les modifications

1. Y – a-t-il des exceptions aux règles de base ?

Le principe de la condamnation aux dépens de la partie perdante comporte de nombreuses exceptions.

Premièrement, l'article 696 CPC envisage expressément la possibilité que les dépens soient mis à la charge d'une autre partie que la partie succombante. Par exception au principe, le juge peut, par décision motivée, mettre la totalité ou une fraction des dépens à la charge d'une autre partie, notamment la partie gagnante. Si le juge doit nécessairement se prononcer par une décision motivée, les hypothèses dans lesquelles la partie gagnante peut être condamnée sont diverses. C'est fréquemment la faute du demandeur, qu'elle ait été commise antérieurement à l'instance ou dans la procédure, le fait également que l'action ait été engagée dans son intérêt exclusif, ou bien encore l'équité qui peuvent commander de laisser les dépens à la charge du demandeur.

Deuxièmement, les dépens peuvent, exceptionnellement, être mis à la charge d'un tiers à titre de sanction. L'article 697 CPC permet ainsi de condamner personnellement les avocats, avoués et huissiers de justice aux dépens afférents aux instances, actes et procédures

¹⁰ Rapport Guinchard sur la réorganisation des contentieux, L'ambition raisonnée d'une justice apaisée, 30 juin 2008, La Documentation française, 2008 – Rapport Magendie II, Célérité et qualité de la justice – La médiation : une autre voie, 15 octobre 2008, La Documentation française, 2008.

¹¹ S. Guinchard, Les modes non juridictionnels de règlement des litiges, Colloque Zagreb, 1^{er} juin 2009.

d'exécution accomplis en dehors des limites de leur mandat, tandis que l'article 698 permet de laisser les dépens afférents aux instances, actes et procédure d'exécution injustifiés, à la charge des auxiliaires de justice qui les ont faits, de même que les dépens afférents aux instances, actes et procédures nuls par l'effet de leur faute.

Troisièmement, il peut y avoir partage des dépens, lorsque les parties succombent chacune partiellement dans leurs prétentions. En cas de pluralité de parties succombantes, le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour laisser les dépens à la charge d'une seule des parties, ou pour décider de les répartir entre les parties perdantes. A ce titre, il peut faire masse des dépens, c'est-à-dire les totaliser pour les répartir ensuite entre les parties perdantes selon une proportion qu'il détermine librement, ou bien il peut laisser les dépens à la charge des parties qui les ont exposés. Le caractère discrétionnaire du pouvoir du juge en la matière, le dispense de motiver spécialement sa décision de répartition des dépens. Si la condamnation solidaire aux dépens a été sollicitée par l'une des parties, le juge peut décider que les dépens seront dus solidairement par tous les perdants. Lorsque la condamnation principale est solidaire, la condamnation aux dépens l'est aussi, dès lors qu'elle en est l'accessoire, sans qu'il y ait besoin d'une motivation spéciale. A défaut de précision sur la répartition des dépens, les parties perdantes sont tenues conjointement et à parts égales. En tout état de cause, le pouvoir discrétionnaire du juge ne peut être mis en échec par les conventions des parties sur les dépens.

Quatrièmement, la loi est venue préciser, dans certains cas particuliers, la partie qui doit être condamnée aux dépens, alors même qu'elle n'est pas succombante. D'une manière générale, la perte de la qualité de partie en cours de procédure a une incidence sur le sort à réserver aux dépens qui ont été engagés. C'est ainsi que l'article 399 CPC dispose que le désistement emporte, sauf convention contraire, soumission de payer les frais de l'instance éteinte. En cas de péremption d'instance, l'article 393 fait supporter les frais de l'instance par celui qui l'a introduite. En cas d'extinction de l'instance par l'effet d'une transaction, le sort des frais est généralement réglé par une clause que le juge entérine lors de l'homologation de la transaction. Plus spécifiquement, en matière de divorce pour altération définitive du lien conjugal, l'article 1127 CPC met les dépens à la charge de l'époux qui en a pris l'initiative, qui est tenu de régler la totalité des dépens tant de la première instance que de l'appel, « *à moins que le juge n'en dispose autrement* », tandis qu'en matière de redressement et de liquidation judiciaires, l'art. R.622-25 du Code de commerce met à la charge du créancier qui n'a pas déclaré en temps sa créance, les frais de l'instance en relevé de forclusion sans qu'il y ait à distinguer entre les dépens relatifs aux deux degrés de juridiction. Mais il existe encore de nombreuses autres procédures dérogatoires, dans lesquelles la charge des dépens est supportée par un tiers, notamment le Trésor public, en matière d'assistance éducative (art. 1197 et 1209 CPC), en cas de condamnation d'une partie bénéficiant de l'aide juridictionnelle (L. 10 juil. 1991, art. 4 al. 2), afin de faciliter l'accès à la justice.

Enfin, il convient de préciser, d'une part qu'il ne peut y avoir condamnation aux dépens dans les procédures qui sont légalement dispensées de frais de justice ou dans lesquelles ces frais sont à la charge de l'Etat (pour les élections professionnelles, pour le

contentieux de l'inscription sur les listes électorales, pour le contentieux des pensions alimentaires, etc...), et d'autre part que certaines parties ne peuvent être condamnées aux dépens, notamment l'administration des domaines (art. R. 162 du code du domaine de l'Etat), le fonds de garantie automobile (art. L. 421-1 et R. 421-1 Code des assurances), le fonds de garantie des victimes d'actes de terrorisme (art. R.91 et R. 91-15 Code de procédure pénale), et de manière plus générale les administrations ou organismes tels que les préfets, les directeurs régionaux d'action sociale et sanitaire, les caisses de protection sociale, qui ne sont appelés en cause que pour que le jugement à intervenir leur soit opposable, ainsi que le ministère public s'il succombe dans son action, que ce soit en tant que partie principale ou en tant que partie jointe.

Pour ce qui concerne les frais irrépétibles, le principe d'une condamnation de la partie perdante à payer à l'autre partie une indemnité au titre de l'article 700, est laissé à l'appréciation discrétionnaire du juge qui peut décider, même d'office, pour des raisons tirées de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée, qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation. Autrement dit, malgré la succombance du défendeur, le juge peut refuser d'allouer au demandeur l'indemnité réclamée au titre des frais irrépétibles, sans même à avoir à motiver sa décision autrement qu'en visant l'article 700 CPC. Si cette dispense de motivation peut se justifier lorsque le juge fait droit à la demande d'indemnité, elle paraît plus contestable en cas de rejet, dès lors que l'article 700 CPC, énonce clairement un droit au remboursement des frais irrépétibles au profit de la partie gagnante, dont elle ne peut être privée qu'en vertu de considérations d'équité qu'elle est en droit de connaître pour exclure tout arbitraire. Cependant, la tendance devant les juridictions du fond comme devant la Cour de cassation est plutôt de faire usage de l'article 700 CPC d'autant plus que les dépens sont le plus souvent assez négligeables au regard du coût des consultations et représentations. *Voir Question 2 dans le I. Règles fondamentales.*

2. Y a-t-il des procédures pré-contentieuses obligatoires (par exemple une médiation obligatoire) avec un impact sur les frais et honoraires ?

Il n'existe pas pour le moment de médiation préalable obligatoire avec un impact sur les frais et honoraires. Cependant, le rapport Guinchard sur la répartition des contentieux, envisage l'instauration d'une médiation préalable obligatoire pour les actions tendant à modifier les modalités de l'exercice de l'autorité parentale précédemment fixées par une décision de justice. Cependant, cette médiation préalable obligatoire ne devrait avoir aucun impact sur les frais et honoraires, dès lors que son coût devrait être assumé par une structure publique de prise en charge des médiations familiales, qu'il reste à mettre en place avec l'aide la Caisse nationale des allocations familiales et la Caisse de mutualité sociale agricole.

3. Est-ce que les parties peuvent se mettre d'accord (dans un contrat) sur la répartition des frais et honoraires ? Dans quelles mesures de tels accords sont-ils exécutoires (par exemple même contre des consommateurs) ?

Les aléas liés à l'application de l'article 700 CPC (*Voir Question 2 dans le I. Règles générales*) expliquent la présence de clauses de remboursement des frais de procès en particulier dans les contrats de prêts, de louage et d'entreprise. L'objet de ces clauses est de mettre à la charge du débiteur l'obligation de payer au créancier une somme forfaitaire à titre d'indemnité dès lors que celui-ci est contraint à un recouvrement judiciaire ou à une procédure d'exécution forcée. Ces clauses sont, en principe, valables, et particulièrement utiles. En stipulant par avance le montant de l'indemnité devant être versée, elles obligent le juge, en application du contrat, à condamner le débiteur au paiement de frais qui normalement relèveraient de l'article 700. Cependant, ces clauses ne peuvent pas porter atteinte à des règles d'ordre public. C'est ainsi qu'en matière de prêt personnel les articles L. 311-32 et L. 312-29 C. de la consommation interdisent au prêteur de réclamer à l'emprunteur, en cas de défaillance de celui-ci, le remboursement forfaitaire des frais de recouvrement. Dans les autres contrats conclus entre les professionnels et les consommateurs, il n'est pas non plus exclu que ces clauses puissent être considérées comme abusives. De même, ces clauses ne peuvent faire échec aux règles du Code de procédure civile relatives aux dépens, et notamment au pouvoir discrétionnaire du juge relativement à la répartition des dépens.

4. Est-ce que les parties sont autorisées à se représenter elles-mêmes ? Si oui, dans toutes les affaires ou seulement dans certaines ? Est-ce que l'auto-représentation est fréquente ?

Les parties sont autorisées à se représenter elles-mêmes dans un certain nombre de procédures où la représentation n'est pas obligatoire. Pour les connaître, il convient de se référer aux règles particulières applicables devant chaque type de juridiction. Devant le tribunal de grande instance, qui constitue la juridiction de droit commun par excellence, la représentation est, en principe obligatoire, sous réserve de quelques rares mais diverses exceptions¹². La représentation ne peut être assurée que par un avocat qui dispose en la matière d'un monopole. Devant les juridictions d'exception, la représentation n'est pas obligatoire. Devant certaines d'entre elles¹³, les parties peuvent se défendre elles-mêmes, mais elles ont la faculté de se faire assister ou représenter. Il convient de préciser que les personnes habilitées à le faire varient d'une juridiction à l'autre¹⁴, sous réserve du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du juge de l'exécution, qui obéissent aux règles énoncées à l'article 828 CPC. Devant le Conseil des prud'hommes et les tribunaux paritaires des baux ruraux, les parties doivent comparaître en personne, sauf à se faire représenter en cas de motif

¹² Les parties sont dispensées de constituer avocat dans les instances intéressant les biens domaniaux de l'Etat et en matière fiscale, dans celles relatives aux droits d'enregistrement, à la taxe de publicité foncière, aux droits de timbre et aux contributions indirectes et taxes assimilées relevant de la compétence du TGI; elles le sont également en matière commerciale devant le juge des loyers commerciaux, dans les procédures de conciliation, de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaires relevant de la compétence du TGI ; elle le sont aussi en matière familiale, dans les procédures de déchéance ou en retrait partiel de l'autorité parentale et en déclaration d'abandon.

¹³ Tribunal de commerce, tribunal d'instance, juridiction de proximité, juge de l'exécution et tribunal des affaires de la sécurité sociale.

¹⁴ Devant le tribunal de commerce, les parties peuvent se faire assister ou représenter par toutes personnes de leur choix (art. 853 CPC) ; devant le tribunal des affaires de la sécurité sociale, l'article R. 142-20 C. travail désigne les personnes habilitées parmi lesquelles on compte, outre les avocats, le conjoint, l'ascendant ou le descendant en ligne directe de la partie ; suivant les cas, les salariés, employeurs et travailleurs indépendants exerçant la même profession, etc...

légitime. Par conséquent, la représentation n'est autorisée qu'à titre exceptionnel. En revanche, l'assistance n'est aucunement restreinte si ce n'est du point de vue des personnes habilitées¹⁵.

Devant la Cour d'appel et la Cour de cassation, la représentation des parties est obligatoire, sauf dérogations selon les matières. Devant la Cour d'appel, le domaine de la procédure sans représentation obligatoire est beaucoup plus limité en appel¹⁶ qu'en première instance. Aux termes de l'article 899 CPC, les parties sont tenues de constituer avoué, sauf dispositions contraires¹⁷. Devant la Cour de cassation, le nombre des procédures sans représentation obligatoire a été notablement réduite¹⁸, depuis l'entrée en vigueur du décret n° 2004-836 du 20 août 2004, qui a étendu la représentation obligatoire à des matières qui en étaient jusque là dispensées. Aux termes de l'article 973 CPC, les parties sont tenues de constituer un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation.

Quant à savoir si l'autoreprésentation est fréquente, nous ne disposons pas de données chiffrées en la matière, mais on ne peut que constater que le domaine de l'auto-représentation tend à s'amenuiser. Ce phénomène s'explique essentiellement par le fait que l'assistance d'un avocat se révèle particulièrement utile pour les justiciables, qui n'ont pas les compétences nécessaires pour faire valoir leurs prétentions en justice. Dans ces conditions, la représentation obligatoire est conçue comme une technique mise à la disposition des justiciables pour mieux défendre leurs droits et constitue un gage d'accessibilité à une meilleure justice¹⁹.

III. L'incitation ou la dissuasion à agir en justice

Le système français ne semble pas dissuader d'engager une action, en ce sens que si le demandeur doit tout d'abord faire l'avance de nombreux frais, il peut bénéficier d'une aide juridictionnelle s'il ne dispose pas de ressources suffisantes, et il a ensuite l'espoir, s'il gagne son procès, d'une part de ne pas avoir à supporter les dépens qui seront mis à la charge

¹⁵ Pour le conseil des prud'hommes, ces personnes sont énumérées à l'art. R1453-2 C. Trav. ; pour le tribunal paritaire des baux ruraux, elles le sont à l'article 884 CPC.

¹⁶ La procédure sans représentation obligatoire s'applique devant la cour d'appel aux instances prud'homales (art. R. 517-8 C. Trav.), aux appels des décisions des juridictions de sécurité sociale en matière de contentieux général (art. 142-28 COJ) ; aux appels des décisions de tribunaux paritaires des baux ruraux (art. 892 al.2 CPC) ; aux appels des décisions du juge de l'expropriation (art. L.13-21 C. expr.) ; aux recours contre les décisions de la commission de remise et d'aménagement des prêts aux rapatriés (D. 6 avr. 1982) ; aux appels contre les décisions rendues en matière d'abandon d'enfant (art. 1163 CPC) ; aux appels des décisions rendues en matière de redressement civil ; à l'appel par le directeur des services fiscaux en matière domaniale (art. R. 118 C. dom.) ; aux appels des ordonnances de taxe (art. 715 et 716 CPC) ; aux appels de décisions rendues en matière de contestations d'honoraires d'avocat (D. 27 no. 1991 art. 174, 179) ; à la procédure sur contredit de compétence (art. 84 et 85 CPC).

¹⁷ Projet de loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel en date du 6 octobre 2009 supprime l'obligation de recourir à un avoué pour faire appel d'un jugement afin de simplifier l'accès à la justice et d'en réduire le coût.

¹⁸ La dispense de représentation obligatoire demeure en matière électorale (art. 999 CPC et art. 15-2 C. élect.), en matière de déchéance ou de retrait partiel de l'autorité parentale (art. 1209 CPC) et lorsque le pourvoi est dirigé contre l'arrêt statuant sur l'opposition du procureur de la république à une déclaration d'ouverture d'un établissement d'enseignement supérieur (art. 20 § 3 L. 12 Juill. 1975).

¹⁹ J.-M. Coulon, Rapport (précité).

du perdant, et d'autre part de pouvoir obtenir une indemnité au titre des frais irrépétibles. Cependant, il devra aussi tenir compte de la faculté du juge de répartir différemment les dépens, et de lui en faire supporter une partie, de même qu'il ne pourra compter que sur une compensation et non sur un remboursement du coût réel des frais non compris dans les dépens qu'il a engagés, en obtenant une indemnité au titre des frais irrépétibles qui peut également ne pas lui être accordée par le juge.

IV. La détermination des frais et honoraires

1. Qu'est-ce qui détermine le montant des frais de justice –le type de tribunal ? le montant de la contestation ? Autres facteurs ?

Le calcul des frais de justice, c'est-à-dire des dépens, n'est pas laissé à l'arbitraire du juge ou à celui des parties, mais se trouve minutieusement réglementé dans le cadre du Code de procédure civile par un certain nombre de tarifs. Ainsi, les interventions des auxiliaires de justice, officiers ministériels et officiers publics, donnent lieu à une tarification prévue par des décrets propres à chaque profession juridique et publiés dans le Code de procédure civile. Pour ce qui est des principaux professionnels sollicités, on peut citer le tarif des huissiers de justice, prévu au décret n° 96-1080 du 12 déc. 1996 portant règlement d'administration publique et fixant le tarif général des huissiers de justice en matière civile et commerciale, modifié en dernier lieu par le décret n° 2008-484 du 22 mai 2008 ; le tarif des avoués prévu au décret n° 80-608 du 30 juillet 1980 et modifié par les décrets n° 84-815 du 31 août 1984 et n° 2003-429 du 12 mai 2003 ; le tarif des notaires prévu au décret n° 78-262 du 8 mars 1978, modifié en dernier lieu par le décret n° 2008-484 du 22 mai 2008 ; le tarif de la postulation des avocats devant le tribunal de grande instance par un avocat et les « autres matières » visées au décret n° 60-323 du 2 avril 1960 applicable à la nouvelle profession par l'article 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971. A cela il faudrait encore ajouter, le tarif des administrateurs et mandataires judiciaires, celui des greffiers des tribunaux de commerce et celui des commissaires-priseurs judiciaires. Au-delà de leur diversité, les tarifs ont pour points communs, d'une part d'être forfaitaires, sous réserve d'une certaine modulation par l'attribution de suppléments de rémunération tenant compte de l'importance et des difficultés du litige, calculés par l'application de coefficient de majoration (unité de valeur) et en fonction de l'intérêt du litige (droits proportionnels), et d'autre part, d'être impératifs, en ce qu'ils s'imposent non seulement au juge qui doit réduire, même d'office, les droits et émoluments réclamés au montant du tarif, et aussi aux parties auxquelles les procédures légales de liquidation, de taxe des émoluments et de recouvrement s'appliquent.

Parmi les dépens, certains frais ne donnent pas lieu à une tarification officielle. Il s'agit de la rémunération des techniciens, qui obéit au régime des honoraires. Concernant la rémunération des techniciens, l'article 248 CPC interdit à ces derniers de recevoir directement d'une partie sous quelque forme que ce soit une rémunération même à titre de remboursement de débours, sauf décision contraire du juge. C'est donc le juge qui fixe la rémunération du technicien, sa décision pouvant faire l'objet d'une contestation dans les conditions des articles 724 et 725 CPC. Concernant l'expert, sa rémunération est fixée par le juge selon une procédure spécifique. Le juge qui a ordonné l'expertise fixe, lors de la nomination de l'expert,

le montant de la provision à faire valoir sur la rémunération de l'expert qui doit être aussi proche que possible de sa rémunération définitive, et désigne la partie qui a la charge de cette consignation. Il incombe au juge d'autoriser l'expert à se faire remettre jusqu'à due concurrence les sommes consignées au greffe et ordonne selon le cas, soit le versement de sommes complémentaires dues à l'expert en indiquant la ou les parties qui en ont la charge, soit la restitution des sommes consignées en excédant. L'article 284 CPC dispose que le juge fixe, dès le dépôt du rapport, la rémunération de l'expert « *en fonction notamment des diligences accomplies, du respect des délais impartis et de la qualité du travail fourni* ». En tout état de cause, il appartient au juge d'apprécier souverainement la rémunération définitive de l'expert qui devra, s'il envisage de réduire sa rémunération à un montant inférieur au montant demandé, inviter préalablement l'expert à formuler ses observations.

Pour ce qui concerne les frais de justice hors dépens, leur calcul est plus difficile à appréhender. Tous les tarifs reconnaissent le droit à la liberté d'honoraires pour les officiers publics ou ministériels et les auxiliaires de justice, lorsqu'ils accomplissent des missions non reprises dans la nomenclature tarifaire. Pour les avoués, le droit à l'honoraire apparaît lorsqu'ils donnent une consultation suivie d'une procédure d'appel, ou lorsqu'ils sont chargés à titre exceptionnel de missions non reprises par le tarif et compatibles avec leurs fonctions, ou encore lorsque l'avoué intervient dans une procédure sans représentation obligatoire (art. 3 décret du 30 juillet 1980). Dans ces cas les honoraires sont fixés, soit à l'amiable sous le contrôle de la chambre de discipline, soit judiciairement s'il y a lieu et selon la procédure prévue par la loi. Pour les huissiers de justice, l'article 16 du décret du 12 décembre 1996 leur reconnaît également le droit à des honoraires, dans un certain nombre d'hypothèses qu'il énumère. Ces honoraires doivent faire l'objet d'un accord préalable des parties, sauf cas de force majeure. A défaut de convention préalable, ils sont fixés par le juge chargé de la taxation, qui tiendra compte de l'importance du litige et des sommes pour lesquelles les actes d'exécutions ont été effectués par l'huissier, des sommes déjà versées à l'huissier au titre des actes tarifés qu'il a accomplis dans le cadre du litige, ou bien encore du caractère prévisible des investigations effectuées et de leur coût. Pour les notaires, l'article 4 du décret du 8 mars 1978 prévoit qu'ils sont rémunérés pour les services rendus dans l'exercice des activités non reprises par le tarif et compatibles avec la fonction notariale, par des honoraires fixés d'un commun accord avec les parties, ou à défaut par le juge chargé de la taxation. Pour les avocats, il convient de se reporter à la question suivante.

2. Comment les honoraires d'avocats sont-ils déterminés ? Par un programme statutaire, et si c'est le cas est-ce que les tarifs lient, ou bien les parties et leurs avocats peuvent-ils se mettre d'accord pour les augmenter ou les diminuer ? Par le marché ? Quel est le critère principal ?

La rémunération de l'avocat est déterminée par l'article 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, modifiée par la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, qui dispose que « **la tarification de la postulation et des actes de procédure est régie par les dispositions sur la procédure civile. Les honoraires de consultation, d'assistance, de conseil, de rédaction d'actes sous seing privé et de plaidoiries sont fixés en accord avec le client** ». Le système en vigueur en France opère une distinction entre deux catégories

d'activités de l'avocat, l'une où la rémunération est tarifée et ne lui laisse aucune latitude en la matière, l'autre où il dispose d'une large liberté.

Au titre de l'activité de postulation, la rémunération de l'avocat fait l'objet d'une tarification officielle sous forme d'émoluments de procédure. Ses émoluments comprennent le droit fixe, qui est depuis 1975 de 6,59€ et qui peut être réduit de moitié dans un certain nombre d'hypothèses (art. 2 décret 2 avril 1960), le droit variable (lorsque le litige n'est pas évaluable en argent), qui constitue un multiple du droit fixe et qui est calculé conformément aux articles 13 et 14 du tarif, le droit proportionnel (lorsque le litige est évaluable en argent) qui est fixé par tranche selon l'intérêt du litige et selon un pourcentage dégressif, ainsi que le droit gradué, qui rémunère les frais de papeterie, d'impression et de correspondance, et qui est fixé forfaitairement à l'article 2 du décret du 2 août 1975. Si l'avocat est tenu de se conformer à cette tarification, toute éventuelle contestation sera résolue dans le cadre de la procédure de vérification des dépens, dont ses émoluments font partie.

Au titre de toutes ses autres activités (consultation, assistance, conseil, etc.), l'avocat perçoit des honoraires qui sont librement déterminés par accord entre l'avocat et son client. Cependant, la fixation des honoraires diffère selon qu'ils ont fait ou non l'objet d'une convention d'honoraires.

Les honoraires peuvent faire l'objet d'une convention d'honoraires. Cette convention est, en principe, préalable, mais elle peut également être établie après service rendu, ce qui exclue alors tout droit à réduction de l'honoraire, dès lors que, dans cette hypothèse, le client s'engage en connaissance de cause, et qu'il est à même de mesurer l'équivalence entre le prix proposé et la valeur du service qui lui a été rendu par l'avocat. La loi n'impose pas formellement, sauf exceptions²⁰, la convention d'honoraires qui est rarement utilisée, mais qui commence à s'imposer, notamment dans les affaires importantes. Le fait est que la convention d'honoraires présente plusieurs avantages. Elle assure tout d'abord la transparence devant exister entre l'avocat et son client sur les éléments de la rémunération, satisfaisant ainsi aux exigences d'information préalable et de prévisibilité prévues par l'article 10 du décret du 12 juillet 2005 relatif à la déontologie. Elle permet ensuite de se ménager à la fois, la preuve du respect de l'obligation précontractuelle d'information à la charge de l'avocat et celle de la volonté des parties. Enfin et surtout, elle permet de solliciter un honoraire de résultat, dès lors qu'aucun « *honoraire complémentaire en fonction du résultat obtenu ou du service rendu* » n'est dû, s'il n'a été expressément stipulé dans une convention préalable (art. 10 al. 3 L. 31 déc. 1971). La licéité de l'honoraire de résultat est ainsi doublement conditionnée. Premièrement, il doit être inséré dans une convention préalablement conclue entre l'avocat et son client. Néanmoins, la notion de convention est appréciée souplesment par la jurisprudence, qui ne lui impose aucune forme particulière et considère qu'il suffit que le principe d'un honoraire de résultat soit prévu dans la convention, sans que les modalités de détermination de cet honoraire y soient précisées. Deuxièmement, l'honoraire de résultat n'est admis qu'à titre

²⁰ La convention d'honoraires est obligatoire en matière d'aide juridictionnelle partielle, et lorsque l'avocat intervient, au titre d'un contrat d'assurance de protection juridique, sauf urgence.

complémentaire de l'honoraire de diligence rémunérant les prestations effectuées, qui doit également figurer dans la convention. En revanche, il n'existe aucun rapport de proportionnalité entre ces deux honoraires, l'honoraire de résultat pouvant être supérieur à l'honoraire de diligence et constituer l'élément principal de la rémunération de l'avocat. En tout état de cause, la fixation d'honoraires qui ne le serait qu'en fonction du résultat judiciaire, est interdite. Issue de l'ancienne prohibition du pacte *de quota litis*, cette restriction à la libre fixation des honoraires est expressément évoquée à l'article 10 alinéa 3 de la loi du 31 déc. 1971, à l'article 11.3 RIN, ainsi qu'à l'article 21.3 du Code de déontologie des avocats européens.

A défaut de convention préalable ou en l'absence de dispositions particulières sur les modalités de sa rémunération, l'avocat ne peut prétendre qu'à des honoraires de diligences (forfaitaires ou proportionnels au temps passé). Leur fixation s'effectuera, conformément aux articles 10 al. 2 et 10 al.1^{er} de la loi du 31 décembre 1971 et du décret du 12 juillet 2005, selon les usages, en fonction de la situation de fortune du client, de la difficulté de l'affaire, des frais exposés par l'avocat, de sa notoriété et des diligences de celui-ci. Plus précisément, l'article 11.2 du RIN mentionne: le temps consacré à l'affaire, le travail de recherche, la nature et la difficulté de l'affaire, l'importance des intérêts en cause, l'incidence des frais et charges du cabinet auquel il appartient, sa notoriété, ses titres, son ancienneté, son expérience et la spécialisation dont il est titulaire, les avantages et le résultat obtenu au profit du client par son travail, ainsi que le service rendu à celui-ci, la situation de fortune du client. L'établissement de barèmes indicatifs par les Barreaux a été condamné par la jurisprudence française, en ce qu'ils constituaient une action concertée ayant pour objet ou pour effet de fausser le jeu de la concurrence. De son côté, la Cour de Justice des Communautés Européennes estime, que si les articles 10, 81 et 82 du Traité CE ne s'opposent pas à l'adoption par un Etat membre d'une mesure normative qui approuve, sur la base d'un projet établi par un ordre professionnel d'avocats, un tarif fixant une limite minimale pour les honoraires des membres de la profession d'avocat, une réglementation interdisant de manière absolue de déroger par convention aux honoraires minimaux fixés par un tarif des honoraires d'avocat pour des prestations qui sont, d'une part de nature juridique, et d'autre part réservées aux avocats, constitue une restriction à la libre prestation de service. Cependant, la Cour de Justice des Communautés Européennes n'exclut pas qu'une telle entrave puisse être justifiée par des exigences impérieuses d'intérêt général, telles que la protection des consommateurs et l'administration d'une bonne justice, qu'elle refuse en l'espèce de rechercher, en renvoyant à la juridiction nationale le soin de se prononcer sur la question²¹.

Pour anticiper toute éventuelle contestation, l'avocat est invité à informer son client dès la saisine, puis de manière régulière, des modalités de détermination des honoraires et de l'évolution prévisible de leur montant ; le cas échéant en faisant figurer ces informations dans la convention d'honoraires (art. 10 al. 2. D. 12 juil. 2005). A défaut, toute contestation doit être portée devant le bâtonnier, dont la décision est, à défaut d'exercice d'une voie de recours, rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal de grande instance, qui ne peut

²¹ CJCE 5 déc. 2006, aff. C-94-04 Cipolla c. Fazari, D. 2007, p. 232.

remettre en cause l'évaluation des honoraires faite par le bâtonnier. Le recours exercé contre la décision du bâtonnier est porté devant le premier président de la cour d'appel. Pour fixer le montant des honoraires, la Cour d'appel de Paris semble privilégier la méthode anglo-saxonne, qui consiste à déterminer le temps que consacrerait un juriste normalement compétent et diligent pour l'exécution des prestations effectuées, et à fixer un taux de vacation horaire en tenant compte des critères légaux de détermination des honoraires²². En tout état de cause, les honoraires peuvent toujours être révisés, qu'il y ait ou non convention d'honoraires, dès lors que les honoraires convenus à l'origine apparaissent exagérés au regard du service rendu. Il ne peut en être autrement, que si un accord sur le principe et sur le montant des honoraires, fussent-ils excessifs, est intervenu postérieurement audit service rendu. La réduction peut concerner, non seulement l'honoraire de diligences rémunérant les prestations effectuées, mais également l'honoraire de résultat. Par ailleurs, la convention d'honoraires peut être annulée pour vice du consentement²³.

3. Qui, finalement détermine le montant concret qui doit être remis à la ou aux parties ? Est-ce que la décision est discrétionnaire ? Quelle forme prend la décision (intégrée dans le jugement ou ordre séparé du tribunal, etc...) ?

En ce qui concerne les dépens, le juge a l'obligation de statuer sur ceux-ci lorsque sa décision met fin à l'instance, sauf exception²⁴. A l'inverse, si le jugement ne tranche pas le fond et que l'instance se poursuit devant les juridictions civiles, la question des dépens est dite « réservée », pour être examinée ultérieurement par le juge saisi au fond, qui devra statuer sauf exception²⁵. La condamnation aux dépens de la partie succombante est encourue de plein droit, et intervient par conséquent d'office, sans avoir besoin d'être demandée par une partie. Lorsque le juge omet de statuer sur les dépens, il peut être saisi par les parties sur le fondement de l'article 463 CPC, en rectification de sa décision. Lorsque le juge condamne aux dépens la partie perdante, sa décision revêt un caractère discrétionnaire et n'a pas à être motivée, car il ne fait qu'appliquer le principe. En revanche, lorsque le juge fait exception au principe de la condamnation de la partie perdante aux dépens, et décide de mettre la totalité ou une fraction des dépens à la charge d'une autre partie, il doit se prononcer par décision motivée (art. 696 CPC). Si la condamnation aux dépens constitue la suite obligée du jugement, elle doit en être distinguée et être énoncée de façon expresse et précise. Depuis le décret du 28 décembre 2005, l'exécution provisoire peut même être ordonnée pour les dépens, confirmant ainsi l'autonomie de cette partie de la décision rendue.

En ce qui concerne les frais irrépétibles de l'article 700 CPC, la condamnation ne peut être obtenue que si elle a été sollicitée par la partie gagnante, qui doit également en chiffrer le

²² R.-P. Draï, procédure de fixation des honoraires : état des lieux et recommandations, Gaz. Pal. 13 mars 2008, N° 73, p. 22.

²³ Cass. 2^{ème} civ., 5 octobre 2006, n°04-11179, D. 2007, p. 2215, décidant que le consentement de la cliente lors de la signature de la convention d'honoraires était altéré en raison de son état de faiblesse – Cass. 2^{ème} civ., 18 déc. 2003, D. 2004, IR, p. 394 qui annule la convention d'honoraires pour cause de violence morale exercée par un avocat sur son client.

²⁴ Il s'agit des procédures sans dépens, ou des procédures dans lesquelles les dépens sont laissés à la charge du Trésor public.

²⁵ L'article 491, al. 2 dispose que le juge des référés statue sur les dépens.

montant. La condamnation au paiement d'une indemnité au titre des frais irrépétibles, ou le rejet de la demande, sont nécessairement mentionnés dans le dispositif du jugement ou de l'arrêt, mais peuvent revêtir une forme lapidaire, dès lors que le seul visa de l'article 700 CPC constitue une motivation suffisante.

V. Questions spéciales : les honoraires de résultat, les actions collectives, les cessions de plaintes et l'assurance de protection juridique

1. Est-ce que les honoraires de succès sont autorisés (honoraires de résultat, supplémentaires, prime de succès, etc..) ?

La prohibition du pacte *de quota litis*, qui consiste à fixer les honoraires exclusivement en fonction du résultat obtenu par l'avocat, n'empêche pas l'avocat d'obtenir un honoraire en fonction du résultat de l'affaire. Prohibé par la loi du 31 décembre 1971 lorsqu'il constitue le seul mode de rémunération de l'avocat, l'honoraire de résultat a été admis par la loi du 10 juillet 1991, à la double condition qu'il présente un caractère complémentaire et donc subsidiaire par rapport à l'honoraire de diligences, et qu'il ait été expressément convenu dans une convention préalable par les parties. A ce titre, l'Annexe VIII du RIN recommande l'établissement d'une convention prévoyant : la définition précise du résultat, les modalités de calcul de l'honoraire, l'époque de l'exigibilité de la facturation, le pourcentage à appliquer ou la somme forfaitaire qui sera due.

Le calcul de l'honoraire peut s'effectuer par application d'un taux ou par prélèvement d'une quote-part sur une condamnation pécuniaire. Compte tenu de son caractère complémentaire, l'honoraire de résultat ne saurait avoir un taux supérieur de 10 à 20% de l'avantage obtenu ou de l'économie réalisée. Ce taux est aisément calculable dans les affaires qui se soldent par l'attribution d'une somme d'argent, comme en matière de douane, de fiscalité, d'expropriation, de contentieux social, prud'homal ou indemnitaire. En revanche, il est plus difficile à fixer dans d'autres types de contentieux, comme le droit des personnes (divorce, recherche de paternité, reconnaissance ou rétablissement d'un droit personnel ou patrimonial, etc..), dans lesquels l'avantage obtenu ne peut se calculer sur la base d'un intérêt appréciable en argent. L'honoraire de résultat peut alors prendre la forme d'honoraires forfaitaires²⁶.

En tout état de cause, l'honoraire complémentaire de résultat n'est dû qu'après un résultat définitif, ce qui implique une décision juridictionnelle (ou une sentence arbitrale) irrévocable, et que le résultat envisagé a été obtenu. En revanche, il peut être obtenu par l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, lorsque le jugement terminant le litige pour lequel ce dernier avait bénéficié de l'aide juridictionnelle emporte à son profit une indemnité d'un certain montant, qui ne lui aurait pas permis, à la date de la demande, de bénéficier de l'aide juridictionnelle. A ce titre, le rapport dit Darrois²⁷ souligne que l'imprévisibilité du montant de l'honoraire complémentaire est suffisamment importante, pour dissuader certains justiciable éligibles à l'aide partielle de faire valoir leurs droits. Pour remédier à cette

²⁶ B. Boussageon, La licéité de l'honoraire de résultat, Gaz. Pal. 13 mars 2008, N° 73, p. 11 .

²⁷ Rapport dit Darrois sur les professions du droit, Mars 2009, La Documentation franç., p. 99.

situation, il est proposé soit d'instaurer un barème indicatif ou un plafond d'honoraires, soit de tarifier l'honoraire complémentaire, dès lors qu'il satisfait aux exigences européennes en répondant aux objectifs de protection des consommateurs et de bonne administration de la justice.

La pratique récente en France voit se développer d'autres méthodes de facturation dites alternatives, qui s'éloignent de la méthode principale de la facturation horaire et accessoirement des pactes de succès. Pour les plus simples, on peut citer : la méthode de l'honoraire fixe, qui consiste pour l'avocat à demander une somme fixe nonobstant le nombre d'heures passées sur l'affaire ou l'éventuel succès; la méthode de l'honoraire fixe relative, qui consiste pour l'avocat à percevoir un honoraire fixe qui sera fonction du montant des sommes en jeu et non du résultat obtenu ; la méthode de la facturation à l'heure avec un taux variable, qui consiste à appliquer un taux horaire relativement faible avec une augmentation de ce taux en cas de succès ; la méthode de la facturation avec un fixe d'honoraires, complété par un variable de résultat, qui consiste à appliquer un montant prévisible d'honoraires par rapport à la complexité de la tâche, mais en lui ajoutant un pourcentage variable si l'affaire se conclut, si la transaction aboutit, ou si le juge fait droit à la demande. Le fait est, que ces méthodes de facturation demeurent peu usitées²⁸ face à la prédominance de la facturation horaire, augmentée le cas échéant d'un honoraire de résultat. Si des propositions ont été faites pour réformer les honoraires, elles visent essentiellement à revoir les critères légaux de calcul des honoraires, pour conférer une vision plus économique à l'honoraire de l'avocat²⁹.

2. Est-ce qu'il est permis de céder son action dans le but d'agir en justice (par exemple un plaignant peut-il être subrogé par un avocat, une société d'avocats ou à un entrepreneur qui finance le procès et ainsi assume les risques du litige ?

S'il est admis que l'action en justice puisse se transmettre entre vifs ou à cause de mort avec la prérogative juridique dont elle permet la réalisation judiciaire (cession de créance, paiement subrogatoire, etc...), la question de la transmission autonome de l'action en justice apparaît beaucoup plus complexe. La majorité des auteurs affirment l'intransmissibilité autonome de l'action en justice, en raison du lien indissociable existant entre l'action et la prérogative juridique dont elle assure la sanction. Cependant, plusieurs arguments d'ordre jurisprudentiel et textuel semblent admettre la transmission autonome de l'action. D'une part, la Cour de cassation reconnaît qu'une « *convention de cession (puisse) avoir pour objet non seulement toute créance mais encore toute action contre un tiers, à moins que ces créances, droits ou action, ne soient hors du commerce ou que l'aliénation n'en ait été prohibée par une loi particulière* »³⁰, ce qui permet aux parties d'aménager librement par conventions particulières la transmission de l'action, sous réserve des limites énoncées relatives au respect de l'ordre public. D'autre part, certains textes du Code civil (art. 1303, 1689 et 1935) évoquent des hypothèses de cession d'action en justice, comme si cette dernière était un bien

²⁸ A. Lempereur, *Conflits d'intérêts économiques entre avocats et clients : la question des honoraires*, D. 2003, p. 1380.

²⁹ Assemblée générale des 11 et 12 avril 2008, *Vers une réforme des honoraires – Propositions de modifications des articles 10 de la loi du 31/12/1971 et du décret du 12/07/2005*

³⁰ Cass. 1^{ère} civ., 10 janv. 2006, n°03-17-839, Bull. civ. I, n° 6 ; D. 2006, p. 2119, note D. Bert.

susceptible, comme n'importe quel autre bien, de faire l'objet de convention. Cependant, le débat reste ouvert, dans la mesure où ni le soutien des textes et de la jurisprudence ne permettent de trancher la question.

3. Y- a -t-il des règles spéciales pour les actions collectives, les procès de groupe ou autres types de procès (par exemple les actions menées par les associations de consommateurs) ?

A ce jour, il n'existe pas d'action de groupe, alors même que son instauration est régulièrement envisagée par les pouvoirs publics et souhaitée par les instances européennes pour assurer la protection des consommateurs. En octobre 2009, l'action de groupe a subi un nouveau revers avec le rejet de la proposition de loi relative à la suppression du crédit revolving, à l'encadrement des crédits à la consommation, et à la protection des consommateurs par l'action de groupe. Cependant, les réflexions se poursuivent comme l'illustre la constitution d'un groupe de travail au sein de la commission des lois du Sénat, dont l'objectif est de s'informer sur les mécanismes mis en place dans les Etats européens ayant adopté l'action de groupe et sur leurs incidences en termes d'accès à la justice et d'efficacité économique.

Certes, les associations de consommateurs agréées, qui ont pour objet la défense des intérêts des consommateurs, peuvent agir en justice à différents titres. Elles peuvent défendre en justice, non seulement leurs intérêts individuels comme n'importe quelle autre personne morale, mais aussi les intérêts individuels et collectifs des consommateurs. Parmi ces actions, l'action en représentation conjointe est celle qui se rapproche le plus d'une action de groupe, en ce qu'elle permet le regroupement de plusieurs actions individuelles. Or, cette action ne déroge pas au droit commun, s'agissant de la charge des frais et des dépens : la partie perdante doit donc en principe supporter les frais et dépens de l'instance.

4. Peut-on se garantir contre les frais (incluant les honoraires) d'un procès ? En contractant une assurance spécifique de protection juridique ? En achetant une couverture dans d'autres polices d'assurance (par exemple assurance automobile ou assurance d'habitation) ? Est-ce que de telles assurances sont courantes ? Comment cela fonctionne en pratique ?

Transposant une directive n°87/344 CEE du 22 juin 1987, la loi n°89-1014 du 31 décembre 1989 portant adaptation du code des assurances, a instauré l'assurance de protection juridique qui a été réformée par une loi n° 2007-210 du 19 février 2007, complétée par un décret n° 2008-1324 du 15 décembre 2008. Ce système d'assurance vise à permettre, moyennant le paiement d'une prime ou d'une cotisation préalablement convenue, la prise en charge des frais de procédure ou à fournir des services découlant de la couverture d'assurance, en cas de différend ou de litige opposant l'assuré à un tiers, en vue notamment de se défendre ou représenter en demande l'assuré dans une procédure civile, pénale, administrative ou autre, contre une réclamation dont il est l'objet ou d'obtenir réparation à l'amiable du dommage subi (art.L. 127-1 C. ass.).

L'assurance de protection juridique est proposée par les assureurs, tantôt sous la forme de contrats distincts couvrant la seule garantie de protection juridique, tantôt au travers de

garanties couvrant le « risque de protection juridique » intégrées dans des contrats tels que les contrats automobiles ou multirisques habitation³¹. En tout état de cause, le contrat d'assurance juridique ou la garantie d'assurance de protection juridique ont un objet commun consistant à couvrir le risque assuré, c'est-à-dire la survenance d'un litige opposant l'assuré à un tiers. Plus précisément, l'art. L. 127-2-1 C. ass. définit le sinistre comme « *le refus qui est opposé à une réclamation dont l'assuré est l'auteur ou le destinataire* », ce qui permet d'englober toute les demandes hors contentieux. Lorsque le sinistre survient, l'assuré est tenu de le déclarer à l'assureur avant d'entreprendre toutes démarches. Cependant, l'article L. 127-2-2 C. des assurances déclare non écrite toute clause de déchéance de garantie, en cas de diligences de l'assuré avant la saisine de l'assureur. Néanmoins, les consultations ou les actes de procédures réalisés avant la déclaration du sinistre ne sont pas pris en charge par l'assureur, sauf si l'assuré peut justifier d'une urgence à les avoir demandés. Une fois le sinistre déclaré, l'assureur est tenu, aux termes de l'article L. 127-1 C. ass., de prendre en charge les frais de procédure ou de fournir les services découlant de la couverture d'assurance. Concrètement, l'assureur commence, en premier lieu, par fournir des services consistant à assister juridiquement l'assuré, avant de prendre en charge les frais afférents à cette assistance. En premier lieu, l'assistance juridique consiste pour l'assureur à intervenir, autant en demande lorsque l'assuré a subi un préjudice ou une atteinte à ses droits, qu'en défense lorsqu'il fait l'objet d'une réclamation, aussi bien amiablement que judiciairement. Généralement, l'assureur intervient, à titre préventif, lorsque l'assuré est confronté à une difficulté juridique touchant à l'un des domaines garantis par le contrat, en lui fournir une information ou un conseil sur l'étendue de ses droits. Cette phase de conseil peut être suivie d'une phase d'assistance amiable, durant laquelle l'assureur accompagnera l'assuré dans ses démarches pour faire valoir ses droits. L'assureur peut alors être conduit à mettre en œuvre les moyens nécessaires au règlement amiable du litige, en exerçant le recours de l'assuré ou en le défendant. Dans ce cas de figure, l'intervention d'un avocat au bénéfice de l'assuré devient obligatoire, lorsque « *l'assureur ou l'assuré est informé de ce que la partie adverse est défendue dans les mêmes conditions* » (art.L. 127-2-3 C. ass.). En cas d'échec de la phase amiable, l'assureur intervient, à titre curatif, afin de fournir à l'assuré les moyens de se défendre devant les juridictions compétentes. Durant cette phase judiciaire, les intérêts de l'assuré sont défendus par un avocat qu'il choisit librement (art.L. 127-3 C. ass.). Si le libre choix de l'avocat est le principe, la désignation de l'avocat par l'assureur est, par exception, possible et organisée par l'article L. 127-3 qui subordonne la proposition par l'assureur du nom d'un avocat à « *une demande écrite de la part de l'assuré* ». En pratique, les assurés s'en remettent, à défaut de connaître un avocat, aux assureurs pour la désignation de celui-ci. Les honoraires de l'avocat sont librement fixés entre l'avocat et son client, sans pouvoir faire l'objet d'un accord avec l'assureur de protection juridique. Cette libre fixation des honoraires de l'avocat, conduit à laisser à la charge de l'assuré l'éventuel complément d'honoraires, du

³¹ B. Cerveau, Aide juridictionnelle et assurance de protection juridique : la mise en œuvre du principe de subsidiarité, Gaz. Pal. 4 avril 2009, N° 94, p.2, qui cite le rapport 2007 de la FFSA répertoriant 11 millions de contrats autonomes, les autres garanties étant intégrées dans des contrats supports qui couvrent près de 250 000 sinistres.

fait de la présence de plafonds de garantie dans les contrats de protection juridique³². Que l'avocat soit choisi par l'assuré ou recommandé par l'assureur, il devra proposer une convention d'honoraires à son client. En second lieu, l'assureur prend en charge des frais afférents à l'assistance fournie. Les contrats de protection juridique couvrent principalement les frais du procès, qui comprennent les honoraires, les frais taxables et émoluments des avocats et des avoués devant la cour d'appel, ainsi que, de l'ensemble des auxiliaires de justice, mais ils peuvent également couvrir, en amont, les frais d'expertise amiable et judiciaire, ainsi que les frais de consultation générés par une transaction, ou bien encore les frais de constitution de dossier relatifs aux enquêtes, aux procès-verbaux ou aux constats d'huissiers, et en aval, les dépens au paiement desquels l'assuré peut être condamné. La prise en charge de ces frais doit être confrontée avec le montant de l'indemnisation prévue dans les contrats de protection juridique, qui est doublement limitée. D'une part, il existe un « *plafond global de la garantie par litige qui s'échelonne, selon les contrats et les sociétés, de 14 000 € à 32 000 €* ». Ces sommes, qui sont « *la plupart du temps suffisantes pour régler les litiges les plus courants* », correspondent « *à la prise en charge de l'ensemble des honoraires d'avocats durant toutes les phases de la procédure ainsi que les frais d'expertise* ». D'autre part, les contrats comportent des plafonds plus spécifiques, notamment des plafonds de remboursement des honoraires d'avocats, exprimés en fonction du degré de juridiction et de la nature du litige (civil, pénal, administratif, prud'homal)³³. L'assureur qui a payé les frais sera, en application de l'article L. 121-12 C. ass., subrogé dans les droits de son assuré, ce qui lui permettra de récupérer les sommes allouées au titre des dépens et celles allouées sur le fondement de l'article 700 CPC. Plus précisément, l'assureur de protection juridique récupèrera, pour ce qui relève des dépens, les rémunérations d'experts dont les contrats prévoient généralement la prise en charge sans restriction, et pour ce qui relève de l'article 700, les honoraires de l'avocat.

L'assurance de protection juridique est appréhendée en France, comme faisant partie intégrante du service public d'accès à la justice. Plus précisément, elle permet de garantir l'accès au droit des classes moyennes, dont les revenus sont trop élevés pour leur donner droit à l'aide juridictionnelle. A ce titre, la loi du 19 février 1997 a instauré un principe de subsidiarité selon lequel la prise en charge au titre de l'aide juridictionnelle ne peut être accordée lorsque les frais afférents à la défense du bénéficiaire de cette aide sont déjà couverts par un contrat d'assurance de protection juridique. Le décret du 15 décembre 2008 est venu préciser les conditions de mise en œuvre du principe de subsidiarité, en insérant un nouvel article 5-1 dans le décret du 19 décembre 1991, aux termes duquel « *l'aide juridictionnelle ne prend pas en charge les frais couverts par un contrat d'assurance de protection juridique ou un autre système de protection mentionné à l'article 2 de la loi du 10 juillet 1991. Le cas échéant, la part des frais ainsi couverts vient en déduction des sommes avancées par l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle* ». Pour ce faire, il incombe à celui qui sollicite l'aide

³² B. Cerveau, op. cit., p. 2, évoque une étude menée en 2004 précisant que les plafonds de remboursement des honoraires d'avocats exprimés selon le type d'intervention (assistance à expertise, transaction, par type d'action ou par degré de juridiction) s'élèvent devant les tribunaux d'instance de 400€ à 12000€, devant les tribunaux de grande instance de 700€ à 1200€ et devant les conseils de prud'hommes de 700€ à 1200 €.

³³ B. Cerveau, op. cit., p. 2

juridictionnelle, de préciser s'il dispose d'un ou plusieurs contrats d'assurance de protection juridique ou d'un autre système de protection, couvrant la rémunération des auxiliaires de justice et les frais afférents au différend pour lequel le bénéfice de l'aide juridictionnelle est demandé. De même, les décisions des bureaux d'aide juridictionnelle doivent faire mention du plafond de remboursement des frais, émoluments et honoraires couverts par un contrat d'assurance de protection juridique, ou par un autre système de protection³⁴, lorsque ce plafond est inférieur à la contribution de l'Etat à la rétribution de l'avocat ou des officiers ministériels.

Aujourd'hui, l'assurance de protection juridique semble s'imposer dans le paysage français, avec un taux de détention par les ménages de 40% et un taux de croissance de 8% par an, pour atteindre un chiffre d'affaires de 700 millions d'euros selon le rapport 2007 de la FFSA. Cependant, le poids économique de l'assurance de protection juridique doit être relativisé, dès lors que le nombre de procès pris en charge annuellement par les assureurs ne représente que 2,4% des affaires nouvelles portées devant les juridictions françaises chaque année, et que l'assurance de protection juridique finance moins de 2% du montant total des honoraires d'avocats³⁵. En définitive, si l'assurance de protection juridique peut permettre de remédier aux insuffisances de l'aide juridictionnelle, en contribuant à l'accès au droit et à la justice de ceux qui ne peuvent prétendre à l'aide juridictionnelle, elle atteint ses limites en ce que d'une part, tous les ménages ne disposent pas d'un contrat ou d'une garantie de protection juridique et que d'autre part, il n'y a pas une parfaite adéquation entre les litiges couverts par l'assurance de protection juridique et ceux éligibles à l'aide juridictionnelle³⁶.

VI. L'aide juridique

1. Existe-t-il un système public d'aide juridique ? Si oui, comment fonctionne-t-il ? (à travers un soutien financier, un conseil nommé par la cour, ou autre) ?

Héritière successivement de l'assistance et de l'aide judiciaire, l'aide juridique est régie par une loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 complétée par décret n°91-1266 du 19 décembre 1991, dont l'ambition est d'assurer, au-delà de l'aide juridictionnelle, l'accès au droit des justiciables, dans ses aspects d'aide à la consultation et à l'assistance au cours de procédures non juridictionnelles. L'aide juridique comporte ainsi un premier volet consacré à l'aide à l'accès au droit, qui permet d'obtenir gratuitement la consultation et l'assistance au cours de procédures non juridictionnelles. Outre la création de structures d'aide juridique (Conseils d'aide d'accès au droit dans chaque département, Maisons de justice et du droit dans le ressort de chaque TGI), un service public d'accès au droit a été créé le 15 septembre 2002 sur un site

³⁴ Ce terme imprécis recouvre par exemple l'obligation pesant sur un employeur de prendre en charge les frais de procès pénaux dans lesquels sont impliqués ses salariés, à raison des actes accomplis dans le cadre de leur contrat de travail, ou bien encore la protection fonctionnelle des agents de l'Etat.

³⁵ B. Cerveau, op. cit. p. 7.

³⁶ B. Cerveau, op. cit., p. 7, précisant que sur les 60 000 procès pris en charge par l'assurance, 25,3% concernent le droit de la consommation, 29,3% le droit immobilier, 10% le droit du travail. A l'inverse, l'assurance de protection juridique a peu investi le droit pénal (43%) et le droit de la famille (25%), qui constituent le terreau de l'aide juridictionnelle.

internet du gouvernement (www.legifrance.gouv.fr). Le second volet est relatif à l'aide juridictionnelle, qui permet aux personnes dont les ressources sont insuffisantes d'obtenir une prise en charge totale ou partielle des frais du procès.

Concrètement, l'aide juridictionnelle bénéficie à toute personne devant toutes les juridictions, pour toutes les procédures, qu'elles soient contentieuses ou gracieuses, et même « *en vue de parvenir à une transaction avant l'introduction de l'instance* » (L. 10 juil. 1991, art. 10). Cependant, le bénéfice de l'aide juridictionnelle n'est accordé qu'à certaines conditions. Premièrement, l'aide juridictionnelle doit être demandée par l'intéressé avant ou pendant l'instance « *en tout état de cause* », sauf cas rares où elle est accordée de plein droit (le mineur entendu dans le cadre de la procédure prévue à l'art. 388-1 C. civil, les personnes formulant une demande devant les juridictions des pensions alimentaires - L. n° 98-1163 du 18 déc. 1998, art. 8 et D. n° 2001-728 du 31 juil. 2001). Deuxièmement, le demandeur à l'aide juridictionnelle doit justifier d'une insuffisance de ressources telle qu'elle est définie aux articles 1 à 4 du décret du 19 décembre 1991 pour les personnes physiques, et à l'article 5 pour les personnes morales. L'aide juridictionnelle n'est accordée que si le demandeur justifie que ses ressources mensuelles sont inférieures à des plafonds de ressources, qui sont affectés de correctifs pour charge de famille et revalorisés au 1^{er} janvier de chaque année, comme la tranche la plus basse du barème de l'impôt sur le revenu³⁷ (L. 10 juil. 1991, art. 4). Toutefois, cette condition de ressources peut être écartée. Outre le fait que les personnes bénéficiaires de l'allocation supplémentaire du Fonds national de solidarité ou du revenu minimum d'insertion sont dispensées de justifier de leur insuffisance de ressources, les personnes qui ne remplissent pas les conditions de ressources évoquées, peuvent à titre exceptionnel bénéficier de l'aide juridictionnelle, si « *leur situation apparaît particulièrement digne d'intérêt au regard de l'objet du litige ou des charges prévisibles du procès* » (L. 10 juil. 1991, art. 6). Troisièmement, il ne faut pas que l'action du demandeur à l'instance apparaisse manifestement irrecevable ou dénuée de fondement (L. 10 juil. 1991, art. 7 al. 1^{er}). Visant exclusivement le demandeur à l'action, cette condition ne concerne ni le défendeur à l'action, ni la personne civilement responsable qui ne sont pas soumises à ces conditions. En outre, devant la Cour de cassation, l'aide peut être refusée au demandeur « *si aucun moyen de cassation, sérieux ne peut être relevé* » (L. 10 juil. 1991, art. 7 al. 3). Cependant, ce dernier a la possibilité d'obtenir réparation a posteriori d'une erreur d'appréciation sur le caractère infondé ou irrecevable de l'action. Il est prévu à l'article 7 al. 4, que si le juge fait droit à l'action du demandeur alors que l'aide lui a été refusée pour ce motif, il lui sera accordé le remboursement de ses frais, dépens et honoraires versés, à concurrence de l'aide juridictionnelle dont il aurait bénéficié totalement ou partiellement.

³⁷ Une circulaire du 30 décembre 2008 a revalorisé le montant des plafonds de ressources, des correctifs pour charges de famille et des tranches de ressources pris en compte pour l'admission à l'aide juridictionnelle en 2009. Au 1^{er} janvier 2009, les plafonds d'admission applicables aux ressources 2008 sont majorés de 2,9% et s'établissent pour l'aide juridictionnelle totale à 911 € et pour l'aide juridictionnelle partielle à 1367 €. En ce qui concerne la part contributive de l'Etat, elle est de 85 % pour des ressources comprises entre 912 € et 953 € et de 15% pour des ressources comprises entre 1264 € et 1367 €. Les plafonds des ressources à ne pas dépasser pour obtenir l'aide juridictionnelle partielle varient selon la configuration de la famille. Les plafonds de ressources pour l'octroi de l'aide juridictionnelle partielle ou totale sont majorés pour les deux premières personnes à charge à 18% du montant du plafond de l'aide totale, soit 164 € et pour la troisième personne à charge et les suivantes à 11,37%, soit 104 €.

L'admission à l'aide juridictionnelle conduit à mettre à la charge de l'Etat « *les dépenses qui incomberaient au bénéficiaire de l'aide juridictionnelle s'il n'avait pas cette aide* » (L. 10 juil. 1991, art. 24), qui tiennent aux rétributions des auxiliaires de justice et aux frais afférents à la procédure (L. 10 juil. 1991, art. 40 et 40-1).

Premièrement, les avocats et officiers publics ou ministériels qui prêtent leur concours au bénéficiaire de l'aide, perçoivent une rétribution qui est supportée par l'Etat (L. 10 juillet 1991, art. 27 à 33).

Lorsque l'aide juridictionnelle est totale, la contribution due à l'auxiliaire de justice est, en principe, exclusive de toute autre rémunération, toute stipulation contraire étant réputée non écrite (L. 10 juillet 1991, art. 32). Il en résulte que les honoraires ou les émoluments, ainsi que les provisions versées à ce titre, avant la décision d'aide juridictionnelle totale, par son bénéficiaire, sont déduits de la contribution de l'Etat. Lorsque la rémunération versée à l'auxiliaire de justice avant la demande d'aide juridictionnelle est au moins égale à la contribution de l'Etat, aucune autre contribution n'est plus due. Lorsque la rémunération déjà versée à l'auxiliaire de justice par le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale est inférieure à la contribution de l'Etat prévue à ce titre, l'auxiliaire ne peut prétendre qu'à un complément qui ne peut en aucun cas dépasser la contribution (art. 33). Néanmoins, ce principe de l'exclusivité de la contribution connaît un certain nombre d'exceptions. D'abord, l'avocat désigné peut demander des honoraires à son client, lorsque la décision passée en force de chose jugée rendue au profit du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle a procuré à celui-ci des ressources telles, que si elles avaient existé au jour de la demande d'aide juridictionnelle celle-ci ne lui aurait pas été accordée (L. 10 juillet 1991, art.36). Cependant, ces honoraires ne peuvent être demandés qu'après que le bureau d'aide juridictionnelle ait prononcé le retrait de l'aide juridictionnelle, et sous la réserve émise par la Cour de cassation dans un avis du 27 septembre 1999, qu' « *aucun honoraire de résultat n'est dû s'il n'a été expressément stipulé dans une convention préalablement conclue entre l'avocat et son client* »³⁸. Ensuite, les auxiliaires de justice rémunérés selon un tarif peuvent renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat, et poursuivre sur la partie condamnée aux dépens et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, le recouvrement des émoluments auxquels ils peuvent prétendre (art. 37 al. 1^{er}). Enfin, l'avocat du bénéficiaire de l'aide peut, en toute matière, demander au juge de condamner la partie tenue aux dépens, ou qui perd son procès et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, à lui payer une somme au titre des honoraires et frais non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide juridictionnelle (art. 37 al. 2).

Lorsque l'aide juridictionnelle est partielle, le bénéficiaire doit contribuer à la rémunération des auxiliaires de justice, puisque sont laissés à sa charge, d'une part l'honoraire complémentaire librement négocié qui est fixé par convention avec l'avocat, et d'autre part l'émolument complémentaire dû aux officiers publics ou ministériels qui est calculé sur la base de leurs tarifs dans les limites fixées par décret en Conseil d'Etat (L. 10 juil. 1991, art. 35). En cas d'aide juridictionnelle partielle, la part contributive de l'Etat au profit du

³⁸ Bull. civ. n°7.

bénéficiaire est « *inversement proportionnelle aux ressources du bénéficiaire* » dans des conditions déterminées par un barème fixé par décret en Conseil d'Etat (L. 10 juillet 1991, art. 34 ; Décret du 19 déc. 1991, art. 98).

Deuxièmement, le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est dispensé du paiement de l'avance ainsi que de la consignation de tous les frais afférents aux instances, procédures ou actes pour lesquels l'aide juridictionnelle a été accordée, y compris les frais occasionnés par les mesures d'instruction (art. 40 L. 10 juil. 1991). Plus précisément, les articles 40-1 et suivants détaillent les frais couverts par l'aide juridictionnelle. Il s'agit, dans les litiges transfrontaliers, lorsque l'instance ne se déroule pas en France, des frais de traduction de la demande et des documents exigés pour son instruction, avant transmission de cette demande à l'Etat de la juridiction compétente sur le fond, et lorsque l'instance se déroule en France, des frais d'interprète, des frais de traduction des documents que le juge a estimé indispensable d'examiner pour apprécier les moyens soulevés par le bénéficiaire de l'aide, ainsi que les frais de déplacement des personnes dont la présence à l'audience est requise par le juge (art. 40-1 et 119-1). L'article 119 précise, que les rémunérations afférentes aux différentes mesures d'instruction sont avancées par l'Etat qui prend également en charge les acomptes accordés par le juge sur justification des avances faites par l'expert, les indemnités allouées aux témoins, les frais de transport lorsque ces frais entrent dans les dépens, les frais d'affranchissement exposés à l'occasion des correspondances postales expressément prévues par la loi lorsqu'ils sont à la charge des parties, les droits d'enregistrement et les taxes assimilées, les redevances de greffe, et en général tous les frais dus à des tiers. Par ailleurs, il est prévu que le bénéficiaire de l'aide puisse obtenir gratuitement des depositaires publics la délivrance des actes et expéditions nécessaires à la procédure ou à la mesure d'exécution forcée (art.41 al. 2).

Le sort des frais occasionnés par l'adversaire diffère selon que le bénéficiaire de l'aide sera ou non condamné aux dépens de l'instance. Si le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est condamné aux dépens ou perd son procès, il supporte, en principe, exclusivement la charge des frais effectivement exposés par son adversaire, sans préjudice d'une condamnation aux frais non compris dans les dépens. Cependant, le juge peut, même d'office, laisser une partie des dépens à la charge de l'Etat. En revanche, le juge peut mettre à la charge du bénéficiaire d'une aide partielle condamné aux dépens ou qui perd son procès dans lequel il était demandeur, le remboursement d'une fraction des sommes exposées par l'Etat autres que la part contributive de l'Etat à la mission d'aide juridictionnelle des avocats et officiers publics et ministériels (L. 10 juillet 1991, art. 42). Si le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle n'est pas condamné aux dépens, ces derniers sont recouverts par l'Etat sur l'adversaire condamné aux dépens, qui ne bénéficie pas lui-même de l'aide juridictionnelle. La partie condamnée aux dépens ou la partie perdante est alors tenue de rembourser au Trésor public les sommes exposées par l'Etat. Le remboursement des sommes avancées par l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle, s'effectue dans la proportion des dépens mis à sa charge (Décret 19 déc. 1991, art. 123). Une décision du 2 juillet 2009 n° 08-14586 précise qu'il n'y a pas lieu de distinguer, en la matière, selon que le ministère d'avocat est obligatoire ou non, ce qui permet d'inclure dans les sommes taxées, la rémunération de l'avocat quand bien même la

représentation de l'avocat n'est pas obligatoire. Toutefois, le juge peut la dispenser totalement ou partiellement de ce remboursement, pour des considérations tirées de l'équité ou de sa situation économique (L. 10 juillet 1991, art. 43).

Les effets de l'aide juridictionnelle peuvent être anéantis, suite au retrait de l'aide juridictionnelle. Cependant, ce retrait ne peut intervenir que dans des cas limités : lorsqu'il a été obtenu à la suite de déclarations ou au vu de pièces inexacts, lorsque le bénéficiaire revient à meilleure fortune, que ce soit parce qu'il retrouve des ressources, qui, si elles avaient existé ne lui auraient pas permis d'être bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, ou parce que la décision passée en force de chose jugée lui a procuré des ressources telles, que si elles avaient existé au jour de la demande d'aide celle-ci ne lui aurait pas été accordée, ou lorsque la procédure engagée par le demandeur bénéficiant de l'aide juridictionnelle est jugée dilatoire ou abusive (L. 10 juill. 1991, art. 50). Le retrait de l'aide juridictionnelle, qui peut être total ou partiel, rend alors immédiatement exigibles, dans les limites fixées par la décision de retrait, les droits, redevances, honoraires, émoluments, consignations et avances de toute nature dont le bénéficiaire avait été dispensé, et oblige ce dernier à restituer toutes les sommes versées par l'Etat (L. 10 juillet 1991, art. 52).

2. Existe-t-il des organisations privées aidant les indigents ou autres clients (par exemple avec le pro bono) ?

La crise du système d'aide juridique, dont l'implosion a été annoncée dans un rapport d'octobre 2007 par le sénateur Du Luart, conduit à se tourner vers d'autres voies pour assurer l'accès à la justice. C'est ainsi que le rapport Darrois propose de diversifier le financement de l'accès au droit et à la justice en aidant au développement du *pro bono*. L'intervention *pro bono*, que l'on peut traduire par « *bénévolat de compétence* » permettrait notamment de répondre aux besoins des justiciables, qui à peine au-dessus des seuils d'éligibilité ne peuvent bénéficier de l'aide juridictionnelles, ainsi qu'à ceux des groupements qui défendent des intérêts collectifs touchant à l'intérêt général³⁹. Cependant, le bénévolat de compétence n'a pas encore conquis la France, sous réserve de quelques expériences. Certains cabinets d'avocats ont fait du *pro bono* un secteur à part entière de leur activité, en collaborant avec l'ONG Avocats sans frontières⁴⁰ par exemple, tandis que d'autres prennent en charge plus ponctuellement des dossiers particuliers, tels que la défense des intérêts d'une famille cambodgienne dans le procès jugeant les anciens dirigeants khmers rouges⁴¹.

3. Est-ce que l'aide légale est disponible pour toutes les parties dans le besoin ou est-ce qu'elle est attribuée sélectivement ? Voir la réponse à la question 1 du VI. Aide juridique

4. Est-ce que les frais et honoraires constituent une barrière sérieuse excluant certaines parties de l'accès à la justice ?

5. Est-ce que les frais de justice constituent une barrière pour certaines sortes d'affaires par exemple parce que le montant de la contestation est trop faible pour tenter économiquement rentable ?

³⁹ Rapport Darrois, op. cit., p. 103.

⁴⁰ C. Castets, Plaidoyer pro bono, Le nouvel économiste 5 nov. 2009

⁴¹ Etudes de cas : les missions pro bono, Target Carrières juridiques 2006, p. 31

Si, en général, le coût du procès constitue un obstacle à l'accès à la justice, à quoi l'aide juridictionnelle et l'assurance de protection juridique tentent de remédier, il est des certains domaines où les justiciables peuvent être amenés à renoncer à agir en justice, il s'agit du droit de la consommation. La modicité des sommes en jeu conduit le plus souvent les consommateurs à renoncer à intenter individuellement une action en justice, dès lors que l'intérêt en jeu est très largement dépassé par les dépenses générées par un procès, en frais d'expertises et honoraires d'avocats⁴². Si l'aide juridictionnelle peut apporter un début de solution, celle-ci ne profite qu'à ceux qui ont des revenus modestes et n'est pas toujours suffisante. Les consommateurs ont encore le choix de se défendre eux-mêmes, ou de se faire représenter devant le tribunal d'instance ou le juge de proximité par un parent, conjoint, concubin ou partenaire mieux avertis. Afin de faciliter l'accès des consommateurs à la justice, les procédures elles-mêmes ont été réformées. C'est ainsi que le décret n°2008-1346 du 17 décembre 2008 a intégré dans le code de procédure civile le règlement CE n°861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges, c'est-à-dire ceux dont la demande pécuniaire ou non pécuniaire, hors intérêts, frais et dépens ne dépasse pas 2000 €. A défaut de pouvoir se faire représenter par un proche, le consommateur peut se tourner vers une association de consommateurs qui est en mesure soit de l'encadrer dans ses démarches lorsqu'il choisit la voie judiciaire, soit de l'orienter vers un avocat lorsque le montant du litige le justifie. A cette occasion, on constate d'ailleurs un taux de réussite de l'action supérieur à 60%, ce qui s'explique par le fait que les associations auront opéré un filtrage en décourageant les consommateurs, dont l'action est peu justifiée ou hasardeuse, de saisir la justice. En tout état de cause, le recours aux associations des consommateurs paraît d'autant plus précieux qu'elles peuvent également défendre les intérêts individuels des consommateurs par le biais d'une action en représentation conjointe. Cependant, le bilan de cette action s'avère décevant eu égard notamment aux obstacles liés à l'exercice de cette action et à son coût.

VII. Exemples

Compte tenu de la variété des matières (commerciale, civile, sociale, etc...) et du particularisme de chaque affaire, il paraît impossible d'estimer le coût des frais de justice générés par un procès selon les critères proposés.

⁴² Eurobaromètre spécial sur l'accès à la justice, octobre 2004, po. 29 révèle qu'un Européen sur 5 préfère ne pas saisir la justice si le montant en jeu est inférieur à 1000€, tandis la moitié des personnes interrogées déclarent renoncer à des poursuites en dessous des 200€