

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
Факультет цивільної та господарської юстиції
Кафедра цивільного процесу

*До 150-ї річниці з дня відкриття першої
судової палати у м. Одеса*

Новели цивільного процесуального законодавства: ПРЕДСТАВНИЦТВО

МАТЕРІАЛИ
Міжнародної науково-практичної конференції

м. Одеса, 16 травня 2019 року

Одеса
Фенікс
2019

УДК 347.9

Н 72

Укладачі:

Голубєва Н. Ю. – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного процесу, професор кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»;

Островська Л. А. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія»;

Коробенко О. О. – асистент кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія»;

Сатановська О. В. – старший лаборант кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія».

Новели цивільного процесуального законодавства:
Н 72 представництво : матер. Міжнар. наук.-практ. конфер. ; до 150-ї річниці з дня відкриття першої судової палати у м. Одеса (м. Одеса, 16 травня 2019 року) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Н. Ю. Голубєвої. – Одеса : Фенікс, 2019. – 200 с.

Укр. та франц. мовами

ISBN 978-966-928-404-4

УДК 347.9

*Матеріали видано за авторською редакцією.
Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу
несуть учасники конференції, їхні наукові керівники, рецензенти
та структурні підрозділи вищих навчальних закладів та установ,
які рекомендували ці матеріали до друку.*

ISBN 978-966-928-404-4

© Національний університет «Одеська
юридична академія», 2019

par un avocat. Dans le cadre des procédures de la première catégorie la postulation est obligatoire, alors que dans le cas de la catégorie 2 la postulation n'est pas obligatoire.

L'article 4 de la loi du 31 décembre 1971 dispose, en son alinéa 1 que «nul ne peut, s'il n'est avocat assister ou représenter les parties, postuler et plaider devant les juridictions et les organismes juridictionnels ou disciplinaires de quelque nature que ce soit, sous réserve des dispositions régissant les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation».

La postulation par avocat n'est pas obligatoire devant tous les Tribunaux français. Ainsi, les particuliers peuvent se défendre eux-mêmes et peuvent se faire assister par des tiers dans certaines conditions devant le Tribunal d'Instance, le Conseil de Prud'hommes (sauf en matière d'appel), le Tribunal Administratif, le Tribunal de Commerce, en matière correctionnelle. Dans d'autres cas, par exemple devant le Tribunal de Grande Instance en matière civile la postulation par avocat reste obligatoire.

En outre, l'avocat reste obligé devant la Cour d'Assises et les Cour d'Appel.

[1] La postulation consiste à assurer la représentation obligatoire d'une partie devant une juridiction

Gasimov Dibaldi

docteur en droit, avocat au Barreau de Strasbourg, ancien juriste à la Cour Pénale Internationale et au Conseil de l'Europe

FORMALITÉS PROCÉDURALES DE REPRÉSENTATION EN FRANCE

Introduction

S'il existe en France un principe de gratuité de la justice, qui correspond à la prise en charge par l'Etat d'un certain nombre de frais relatifs à la saisine du juridiction et à un procès, certains frais restent à la charge du justiciable.

La question est alors de savoir qui doit régler ces frais. Afin d'appréhender la règle, il convient de faire une distinction au sein

même de ces frais. En effet, il existe des frais d'instance dits «dépens» qui relèvent d'une énumération exhaustive de l'article 695 du Code de Procédure Civile, et les frais qui ne sont pas dans les dépens, frais qualifiés d'irrépétibles.

Si la logique voudrait que la partie ayant perdu son procès s'acquitte de ce règlement, là encore, la règle est plus subtile. Initialement, le principe était celui selon lequel c'était à la partie succombante à un procès de payer les frais d'instance qualifiés de dépens, c'est-à-dire que la partie n'ayant pas vu la totalité de ses prétentions acceptées par la juridiction devait s'acquitter du paiement des dépens.

En revanche, elle n'était pas tenue de payer les autres frais d'instance, ceux-ci n'entrant pas dans la liste des dépens, ils n'étaient pas répétibles.

Pour illustrer le propos, il s'agit de prendre l'exemple des honoraires d'avocat. Ces honoraires ne sont pas compris dans les frais d'instance qualifiés de dépens, et la partie succombante n'était donc, initialement, pas tenue au paiement de ses frais.

Mais, dès 1975, la question des honoraires d'avocat a été prise en compte par le législateur, puisque celui-ci a admis un remboursement partiel des honoraires, et de tous les autres frais qui ne seraient pas compris dans les dépens.

Par un décret du 29 juillet 1976, le régime instauré a été modifié si bien que les honoraires de l'avocat n'étaient plus visés directement mais il était question de remboursement des «sommes exposées et non comprises dans les dépens».

Enfin, par un décret du 19 décembre 1991, a été institué l'article 700 du Code de Procédure Civile, en énonçant que la partie succombante pourra être condamnée au paiement des frais exposés et non compris dans les dépens.

Aujourd'hui, une partie succombante à un procès sera donc tenue du paiement des dépens de l'article 695 du Code de Procédure Civile, et pourra être condamnée au paiement des autres frais n'entrant pas dans les dépens, sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

L'objet de cette étude sera alors d'appréhender ce que recouvre les frais d'instance dans le système judiciaire français, et d'en comprendre le régime juridique.

I. Définition et distinction des différents frais afférents à une instance judiciaire

Comme énoncé dans l'introduction, les frais d'instances sont composés des dépens, frais répétables (A), et de frais irrépétables, relevant de l'article 700 du Code de Procédure Civile (B).

A. Les dépens, frais limitativement énumérés par l'article 695 Code de Procédure Civile

Dès lors qu'une personne qui n'est ni magistrat ni attachée au greffe d'une juridiction judiciaire intervient, des frais d'instance naissent. Ces frais sont qualifiés de dépens et relèvent de l'article 695 du Code de Procédure Civile (1). Il convient, cela dit, de rappeler qu'il n'existe pas d'automaticité de ces dépens, puisqu'il existe des instances sans dépens (2).

1. Définition: frais législativement prévus

Les dépens sont donc les frais de l'instance judiciaire qui sont la conséquence de l'intervention d'une personne qui n'est ni magistrat ni attachée au greffe d'une juridiction. Leur rémunération n'est pas prise en charge par l'état. Une partie doit donc les prendre en charge. Les dépens consistent donc en des frais de principe intégralement répercutables par la partie qui les a avancé.

Mais quels frais sont consécutifs à cette intervention? Ces frais sont prévus par l'article 695 du Code de Procédure Civile, et la liste est exhaustive, il ne sera donc pas possible d'obtenir le remboursement de frais non prévus par cet article au titre des dépens de l'instance.

Sont ainsi compris dans les dépens, 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 ; les frais de traduction des actes lorsque celle-ci est rendue nécessaire par la loi ou par un engagement international ; les indemnités des témoins ;

la rémunération des techniciens ; les débours tarifés ; les émoluments des officiers publics ou ministériels...

Mais quid du champ d'application de ces dépens?

2. Champ d'application: absence d'automaticité des dépens

Si le principe est que toute action judiciaire peut donner lieu à des dépens, et donc à la condamnation d'une partie au paiement de ces frais, il existe cela dit des exceptions.

En effet, certains textes dérogatoires prévoient que certaines procédures se fassent sans frais, de telle sorte qu'il ne sera pas possible de demander la répétition des dépens .

Ainsi en est-il du contentieux douanier, du contentieux des élections professionnelles dans les entreprises ou encore du contentieux de l'élection des conseillers prud'homaux.

Dès lors, en cas de procédures sans dépens, il n'y aura pas de demande à ce titre.

Il s'agit à présent d'envisager la définition des autres frais d'instances non compris dans les dépens, les frais irrépétibles.

B. Les frais irrépétibles, frais autres que les dépens couverts par l'article 700 du Code de Procédure Civile

Les frais irrépétibles de l'article 700 du Code de Procédure Civile correspondent à une indemnisation forfaitaire des frais d'instance qui ne sont pas compris dans les dépens (1), on retrouve ces frais dans la quasi-totalité des contentieux judiciaires.

1. Définition: indemnisation des frais non prévus dans les dépens

Si les frais irrépétibles de l'article 700 correspondent aux frais non compris dans les dépens, encore faut-il les distinguer des dommages et intérêts.

En effet, les frais irrépétibles donc non compris dans les dépens ne constituent pas un préjudice réparable et ne peuvent donc pas être remboursés sur le fondement de l'article 700 s'ils sont caractérisés comme des dommages et intérêts. En revanche, si ces frais ne sont pas caractérisés comme des dommages et intérêts, alors leur répétition pourra être demandée sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Il s'agit par exemple des honoraires d'avocat, des frais de déplacement, des frais de voyage et de séjour, des honoraires de conseils, d'une expertise amiable ou encore de conseils en brevet.

Mais alors, dans quelle instance peut-on les demander?

2. *Champ d'application: quasi-totalité des contentieux judiciaires visés*

Le remboursement des frais engagés non compris dans les dépens peut être demandé dans la quasi totalité des contentieux judiciaires. En revanche, en cas de recours gracieux, un tel remboursement ne saura être accordé par le juge.

Aussi, des frais irrépétibles pourront être caractérisés dans toutes les procédures contentieuses, devant le juge des référés, le juge de l'exécution, le premier président de la Cour de Cassation, en matière douanière, en matière d'expropriation, en matière de concurrence, en matière de sécurité sociale, de co-propriété..

En revanche, la répétition des frais irrépétibles au titre de l'article 700 du Code de Procédure civile ne pourra pas être demandé en contentieux fiscal, en contentieux de l'argus de l'assurance ou dans les procédures de droit d'enregistrement.

Une fois la définition des frais d'instance envisagée, il s'agit d'en étudier le régime juridique. Comment une partie doit-elle demander le remboursement des frais engagés?

II. Demande du montant des frais d'instance: similitude des régimes juridiques

Il s'agira d'envisager successivement la demande de condamnation aux dépens (A) et la demande de condamnation aux frais irrépétibles (B).

A. La condamnation aux dépens: condamnation inspirante aux frais irrépétibles

La condamnation aux dépens est soumise à une double condition (A) et la demande sera faite à l'encontre de la partie adverse (B). Seulement, en cas de désistement de celle-ci, une condamnation aux dépens pourra-t-elle être prononcée (C)?

1. Condamnation soumise à une double condition

Pour que les frais engagés soient réglés par la partie adverse en tant qu'elle devra être condamnée aux dépens, ceux-ci doivent remplir une double condition.

En effet, les frais présentés devront, tout d'abord, entrés dans une catégorie énoncée à l'article 695 du Code de Procédure Civile. Si les frais exposés ne sont pas prévus par cet articles comme étant des dépens, alors il ne sera pas possible de les voir réglés par la partie adverse.

De plus, ces frais devront être afférents à l'instance, aux actes et aux procédures d'exécution. Cela veut donc dire que si des frais présentés, bien que couvert par l'article 695 du Code de Procédure Civile, ne sont pas la conséquence de l'instance et des actes y étant relatifs, alors la condamnation aux dépens sera rejetée.

2. Condamnation à l'encontre de la partie adverse

Au cours d'une instance, la condamnation aux dépens sera demandée à l'encontre de la partie adverse.

En cas de pluralité d'adversaire, il sera possible de demander la condamnation solidaire des parties adverses.

En cas d'intervention volontaire ou forcée d'un tiers à l'instance, il sera également envisageable de demander à ce que ce tiers soit condamné au paiement des dépens.

Dès lors, la demande de condamnation d'une partie adverse ne pourra être faite que si l'autre partie était partie à l'instance, demandeur ou défendeur, voire même une partie impliquée suite à une intervention forcée ou volontaire.

3. Incidence d'un désistement de la partie adverse

Au cours, d'une instance, il arrive parfois que la partie adverse se désiste de son action, avant même que le litige n'ait été jugé au fond.

La question est alors de savoir si la condamnation de cette partie aux dépens reste possible, des frais ayant pu être engagés quand bien même l'affaire n'a pas été jugée.

La jurisprudence est ferme sur ce point, puisqu'une partie qui s'est désistée d'une instance avant que le fond n'ait été évoqué perdra

sa qualité de partie à l'instance et ne pourra pas se voir contrainte au paiement des dépens.

B. La condamnation à l'article 700: condamnation inspirée des dépens

Le régime juridique de la condamnation aux frais irrépétibles de l'articles 700 du Code de Procédure Civile est très proche de celui des dépens.

1. Demande suivant la forme d'une demande incidente

Il est vrai que la demande de condamnation de la partie adverse au paiement de l'article 700 se rapproche fortement d'une demande incidente.

En effet, la demande de condamnation à l'article 700 du Code de Procédure Civile doit respecter les formes de toutes demandes incidentes, et notamment respecter le principe du contradictoire, donc apparaître dans les écrits communiqués entre les parties, ou dans les conclusions des avocats.

Mais, sur le fond, une demande au titre de l'article 700 ne peut être qualifiée d'autonome et ne peut pas être vue comme une véritable demande incidente qui permettrait de faire obstacle à un désistement d'instance de la partie adverse .

2. Condamnation soumise à plusieurs conditions

La demande de condamnation d'une partie aux paiement des frais irrépétibles est soumise à quatre conditions.

Tout d'abord, il doit y avoir une instance, même si celle-ci est dépourvue de dépens. Sans juridiction saisie d'un débat contradictoire, il ne sera pas possible d'obtenir une condamnation aux paiements des frais irrépétibles.

Egalement, devra nécessairement être tenue au dépens une partie. En effet, afin d'obtenir une condamnation sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile, une partie à l'instance devra être condamnée au paiement des dépens de l'article 695 du même code, la partie condamnée aux dépens pourra alors être condamnés aux frais irrépétibles. En revanche, dans les procédures sans dépens, il s'agira qu'une partie ait succombé dans ses prétentions. Si il n'y a pas de

dépens, et que chacune des parties voient ses prétentions acceptés, alors il ne pourra y avoir de condamnation de la partie adverse aux frais irrépétibles.

De plus, une demande de paiement des frais irrépétibles devra être formulée, puisque le juge ne pourra statuer que sur une prétention ayant été formulée. Une demande reconventionnelle dans des conclusions, en cas d'oubli dans la requête, pourra permettre d'obtenir ces frais.

Enfin, il sera nécessaire de respecter le contradictoire, et de porter à la connaissance de la ou les autres parties des demandes tendant à la condamnation à l'article 700 du code de procédure civile. Une partie ne respectant pas ce principe du contradictoire pourra se voir opposer les exceptions de procédures et la fin de non recevoir.

Il faudra cependant être raisonnable sur le montant demandé au titre de l'article 700. Le Juge aux Affaires Familiales n'accorde que très peu au titre de l'article 700. Pour les tribunaux d'instance la condamnation s'élève en moyenne à 400 Euros, contre une somme allant de 500 Euros à 6000 Euros devant les tribunaux de grande instance et les Cours d'appel. La Cour de Cassation reste frileuse en n'accordant que 3000 Euros en moyenne.

3. Incidence d'un désistement de la partie adverse

Il est nécessaire, comme il l'a été dans l'étude des dépens, d'évoquer l'incidence d'un désistement d'instance de la partie adverse.

Si avant 2011, en cas de désistement du requérant, il ne pouvait pas être fait droit aux conclusions du défendeur tendant au paiement des frais non compris dans les dépens, cette solution ne semble plus réellement appliquée par les juridictions d'appel. Dès lors, un désistement d'instance ne serait plus un obstacle à la condamnation d'une partie au paiement des frais irrépétibles.

De même, en cas de péremption d'instance, la partie qui a introduit l'instance pourra être condamnée au paiement des frais irrépétibles de l'article 700.

Pour terminer cette étude, il convient de s'attarder sur le rôle du juge dans la condamnation aux frais d'instance.

III. Détermination du montant des frais de l'instance: appréciation discrétionnaire du juge

Une fois n'est pas coutume, il s'agira d'envisager successivement le rôle du juge dans la condamnation aux dépens et dans la condamnation aux frais irrépétibles.

A. Condamnation aux dépens: principe de condamnation de la partie succombante

En matière de dépens, le juge est obligé de statuer sur les dépens et n'a pas besoin de motiver spécialement sa décision. En revanche, en cas de condamnation d'une partie non succombante, le juge sera tenu de motiver sa décision.

1. Obligation de statuer sur les dépens

Le juge est obligé de statuer sur les dépens, et ce à peine de déni de justice.

La condamnation se fera instance par instance, et la partie condamnée devra uniquement rembourser les frais exposés pendant la présente instance.

2. Absence de motivation spéciale du juge

Le pouvoir du juge dans la répartition des dépens est un pouvoir discrétionnaire ce qui signifie qu'il n'aura pas besoin de motiver sa décision. Il prendra alors en compte l'équité et la réalité des frais engagés pour statuer.

Dès lors que le juge condamnera une partie qui a succombé, et ce, même partiellement dans ces prétentions, disposera d'un réel pouvoir et ne devra en aucun cas se justifier.

3. Exception à l'absence de motivation: condamnation d'une partie non succombante

Si le juge décide de condamner une partie qui n'a pas succombé, c'est-à-dire une partie n'ayant pas vu triompher toute ses prétentions, alors il devra justifier sa décision.

C'est uniquement dans le cas où une partie non succombante est condamnée au paiement des dépens que le juge devra motiver sa décision.

B. Condamnation aux frais irrépétibles: obligation de motivation du juge

1. Condamnation de la partie tenue aux dépens

Il n'existe aucune obligation pour le juge de statuer sur les frais irrépétibles si les parties ne demandent pas la condamnation à l'article 700. En revanche, en cas de demande, le juge sera obligé de statuer.

Le pouvoir du juge est souverain, ce qui se traduit alors par l'absence de contrôle de la Cour de Cassation sur sa décision de condamnation.

Mais absence de contrôle ne signifie pas absence de motivation, en effet le juge est tenu par une obligation de motivation de sa décision. Cela veut donc dire que la décision devra viser l'article 700 du code de procédure civile, à peine d'absence de motivation.

2. Prononcé de la condamnation au regard de l'équité

Dans sa décision de condamnation d'une partie aux frais irrépétibles, le juge prendra d'abord en compte les règles de droit qui définissent préalablement l'admissibilité du remboursement des frais irrépétibles puis statuera sur les frais en fonction de l'équité.

Ainsi, la jurisprudence a dégagé trois critères pour apprécier l'équité:

- Caractère de l'action intentée
- Succombance réciproque de chacune des parties dans leurs prétentions respectives
- Situation économique des parties

Enfin, une partie n'ayant pas été condamnée aux dépens ne sera pas condamnée sur la base de l'article 700 puisque que seule la partie à la charge de laquelle a été mise la totalité ou une partie des dépens peut être y condamnée.

Ouverture: Quid de la conciliation entre frais irrépétibles et aide juridictionnelle?

L'article 700 s'accorde avec les aides juridictionnelles accordées et les assurances de protection judiciaire. Un bénéficiaire de l'AJ peut bénéficier de l'article 700 mais s'il veut recouvrer cette somme, son avocat devra renoncer à la contribution de l'état.

Dans le cas d'une assurance de protection judiciaire, la somme recouvrée au titre de l'article 700 ira d'abord à l'assuré pour couvrir les frais non pris en charge par l'assurance, et le reste ira à l'assureur.

Le bénéfice de l'article 700 peut également être accordé à une partie qui aurait bénéficié de l'aide juridictionnelle.

Bibliographie:

1) Encyclopédies:

M. Défossez, *«Fascicule 400-90: Dépens – Frais irrépétibles – Article 700»* in Jurisque Procédure Civile, publié le 20 avril 2016

2) Ouvrages:

H. Croze, C. Laporte, Guide pratique de procédure civile : LexisNexis, 5e éd., 2017

S. Guinchard (ss dir.), Droit et pratique de la procédure civile – Droit interne et européen : Dalloz, 9e éd., 2016

3) Articles:

D. Landry, *«Frais de procédure – Les frais irrépétibles»* – La semaine juridique Edition Générale n° 51, 20 Décembre 2010

N. CASAL, *«Synthèse Frais et dépens»*, 21 octobre 2018 disponible sur: <http://www.lexis360.fr>

4) Codes:

Code de procédure civile, Dalloz, 2019

5) Sites internet:

<https://www.legifrance.gouv.fr>

<https://www.courdecassation.fr>

Голубєва Неллі Юрїївна

*доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
завідувач кафедри цивільного процесу,
професор кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ПРЕДСТАВНИК В ЕЛЕКТРОННОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Технічні інновації в сфері юриспруденції – тема популярна. Інформаційні технології в юридичній діяльності (legal tech) в цілому, при наданні юридичних послуг та у судочинстві вже були предметом наших окремих досліджень. В цієї доповіді зосереди-