

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Assistance d'un médecin conseil et procès équitable

Mougenot, Dominique

*Published in:*  
Journal des Tribunaux

*Publication date:*  
2006

*Document Version*  
le PDF de l'éditeur

#### [Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Mougenot, D 2006, 'Assistance d'un médecin conseil et procès équitable', *Journal des Tribunaux*, numéro 6213, pp. 101-103.

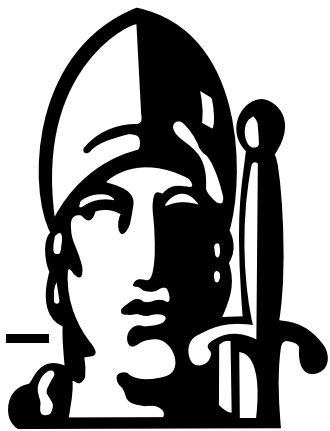
#### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.



## ASSISTANCE D'UN MÉDECIN-CONSEIL ET PROCÈS ÉQUITABLE

*L'arrêt du 26 octobre 2005 de la Cour d'arbitrage (publié ci-dessous pp. 104-105) considère que les frais d'assistance technique, dans le cadre d'une expertise médicale en matière de sécurité sociale, doivent être pris en charge par l'assistance judiciaire. Si cette décision s'inscrit logiquement dans la problématique du procès équitable, sa mise en œuvre soulève beaucoup de questions. La première et non la moindre est certainement la détermination des limites du principe que la Cour entend ainsi poser.*

1. — Le 26 octobre 2005, la Cour d'arbitrage a prononcé un arrêt (publié ci-après, p. 104), qui risque de faire couler beaucoup d'encre! Elle considère que les dispositions du Code judiciaire relatives à l'assistance judiciaire violent les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que, dans le cadre d'une expertise judiciaire décidée en vue de trancher un litige d'ordre médical portant sur des prestations de sécurité sociale, elles ne permettent pas à un assuré social qui ne dispose pas de moyens financiers suffisants d'obtenir l'assistance judiciaire pour la désignation d'un médecin-conseil et la prise en charge de ses frais et honoraires.

2. — Pour rappel, l'assistance judiciaire est définie à l'article 664 du Code judiciaire : elle consiste à dispenser, en tout ou en partie, ceux qui ne disposent pas des revenus nécessaires pour faire face aux frais d'une procédure, même extrajudiciaire, de payer les droits de timbre, d'enregistrement, de greffe et d'expédition et les autres dépens qu'elle entraîne; elle assure aussi aux intéressés la gratuité du ministère des officiers publics et ministériels, dans les conditions déterminées par la loi.

Concrètement, les frais susceptibles d'être pris en charge sont énumérés à l'article 692 :

- les frais de transport et de séjour des magistrats, officiers publics ou ministériels,
- les frais et honoraires des experts,
- les taxes des témoins, conformément aux règles énoncées aux chapitres des expertises et des enquêtes,
- les frais et honoraires du médiateur dans le cadre d'une procédure de médiation judiciaire ou volontaire, menée par un médiateur agréé par la commission visée à l'article 1727 (1),

(1) Cet ajout est récent puisqu'il a été introduit par la loi du 21 février 2005 relative à la médiation.

— le coût des insertions dans les journaux lorsqu'elles sont prescrites par la loi ou autorisées par justice,

— les décaissements et le quart des salaires des huissiers de justice, ainsi que les décaissements des autres officiers publics ou ministériels sont avancés à la décharge de l'assisté, selon la procédure prévue au règlement général sur les frais de justice en matière répressive.

Nulle part, il n'est question des frais ou honoraires d'un conseil technique, que ce soit en matière médicale ou autre. Cette exclusion est-elle justifiée?

3. — En fait, cette exclusion est assez logique : l'assistance judiciaire, telle qu'elle est organisée par le Code judiciaire, tend à assurer la gratuité (2) d'un certain nombre d'actes judiciaires ou extrajudiciaires (article 665, C. jud.). Les frais ou les rémunérations pris en charge dans le cadre de l'assistance judiciaire sont donc ceux des magistrats (frais de transport ou de séjour uniquement), des officiers ministériels ou publics (huissiers, notaires...) ou d'autres auxiliaires de justice (experts, médiateurs...) (3). Tous interviennent pour le bon déroulement de la procédure mais aucune des personnes citées n'assure la défense ou l'as-

(2) En fait, il s'agit d'une avance de ces frais par l'Etat et non d'une exemption totale de tout paiement.

(3) R. De Baerdemaeker, « L'assistance judiciaire et l'aide juridique », *J.T.*, 1999, pp. 467 et s.; G. de Leval, *Éléments de procédure civile*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2005, p. 442; A. Fettweis, *Manuel de procédure civile*, 2<sup>e</sup> éd., Liège, Faculté de droit, 1987, p. 655, n° 1060; C. Panier, « L'assistance judiciaire et le *pro deo*, la justice des pauvres? », in *Droits des pauvres, pauvre droit*, Bruxelles, éd. Jeune barreau, 1984, pp. 318 et 319; M. Snoeck, « L'assistance judiciaire : généralités et aspects procéduraux », in *Le coût de la justice*, Liège, éd. Jeune barreau, 1998, pp. 310 et 313 et s.

## S O M M A I R E

- Assistance d'un médecin-conseil et procès équitable, par D. Mougenot ..... 101
- Assistance judiciaire - Honoraires d'un médecin-conseil. (Cour d'arbitrage, 26 octobre 2005, note) ..... 104
- Instruction en matière répressive - Police locale - Infraction constatée par un policier en dehors de l'exercice de ses fonctions et circulant dans un véhicule démuné de signes distinctifs. (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 1<sup>er</sup> février 2006, note) ..... 105
- Instruction en matière répressive - Ordonnance de perquisition - Motivation. (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 11 janvier 2006, note) ..... 106
- Obligations contractuelles - Résiliation amiable - Prise d'effet. (Cass., 1<sup>re</sup> ch., 23 décembre 2005) ..... 107
- Compétence matérielle - Tribunal de commerce - Faillite - Existence et montant de la créance (non) - Condamnation du curateur et détermination du caractère de la dette (oui). (Cass., 1<sup>re</sup> ch., 16 décembre 2005) ..... 107
- Emploi des langues - Demande de mise en liberté - Rejet par la commission de défense sociale - Appel. (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 12 octobre 2005) ..... 108
- Preuve - Matière répressive - Preuve entachée d'illégalité - Usage. (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 12 octobre 2005) ..... 109
- Réouverture des débats - Recevabilité des demandes incidentes (non). (Liège, 7<sup>e</sup> ch., 12 janvier 2006) ..... 109
- Droit de grève - Requête unilatérale. (Bruxelles, 4<sup>e</sup> ch., 5 décembre 2005, note) ..... 110
- I. Blanchiment - Vérification de l'identité du client - Absence de sanction pénale - II. Blanchiment - Connaissance de l'illicéité des sommes blanchies. (Bruxelles, 11<sup>e</sup> ch. corr., 8 novembre 2005) ..... 111
- Référé - Requête unilatérale - Extrême urgence - Négligence du demandeur. (Civ. Dinant, réf., 20 janvier 2006) ..... 112
- Référé - Requête unilatérale - Extrême urgence - Rapt parental. (Civ. Bruxelles, prés., 8 juin 2005) ..... 112
- Réouverture des débats - Formes - Procédure écrite. (Trib. trav. Nivelles, 3<sup>e</sup> ch., 9 janvier 2006) ..... 113
- Jugement - Rectification - Jugement exécutoire par provision frappé d'appel. (Comm. Bruxelles, 14<sup>e</sup> ch., 5 septembre 2005, note) . 113
- Chronique judiciaire :  
La vie du Palais - Mouvement judiciaire - Echos - Dates retenues.

sistance d'une des parties. Il n'y a qu'une exception à cette règle : les honoraires des avocats de cassation peuvent être pris en charge par l'assistance judiciaire mais, pour autant et dans la mesure où leur intervention relève de leur qualité d'officier ministériel (4). L'assistance d'une partie dans le cadre d'une procédure relève d'un autre mécanisme : l'aide juridique. Selon l'article 508/1, du Code judiciaire, il faut entendre par aide juridique de deuxième ligne, l'aide juridique accordée à une personne physique sous la forme d'un avis juridique ou l'assistance juridique dans le cadre ou non d'une procédure ou l'assistance dans le cadre d'un procès, y compris la représentation au sens de l'article 728. L'aide juridique est assurée par un avocat.

L'assistance technique ne se coule dans aucun des deux mécanismes et échappe dès lors à toute réglementation : elle ne relève pas de l'aide juridique, par le fait qu'elle ne vise pas à apporter un soutien juridique à une partie; elle ne relève pas non plus de l'assistance judiciaire, dans la mesure où elle n'a pas trait à l'intervention d'un organe de l'ordre judiciaire, d'un officier ministériel ou public ou d'un auxiliaire de justice. Parce qu'elle permet d'assurer efficacement la défense d'une partie, elle se rapproche davantage de l'aide juridique mais son statut reste à inventer. L'octroi de l'aide juridique repose essentiellement et logiquement sur les barreaux, puisqu'il s'agit de fournir les services d'un avocat à un justiciable. En revanche, on ne voit pas bien comment cette procédure pourrait être transposée au niveau technique. A défaut de mieux, l'assistance judiciaire pourrait être utilisée pour couvrir les frais d'assistance technique.

4. — La matière de l'aide judiciaire (5) touche de près au concept de procès équitable. Le droit au traitement équitable de la cause est violé lorsque le justiciable qui ne dispose pas de moyens financiers suffisants ne reçoit pas une aide pour prendre en charge les frais de la procédure. La Cour d'arbitrage a déjà eu l'occasion de confirmer ce principe dans des arrêts antérieurs (6).

(4) Cass., 7 décembre 1998, *Bull.*, 1998, 1191; M. Snoeck, *op. cit.*, p. 316.

(5) Le terme est choisi à dessein pour éviter toute confusion et englober aussi bien les procédures d'assistance judiciaire que d'aide juridique, telles que définies par le Code judiciaire. Il est aussi utilisé dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, essentiellement pour désigner l'aide juridique. En France, les termes « assistance judiciaire », « aide judiciaire » et « aide juridictionnelle » sont les trois expressions utilisées successivement pour désigner l'assistance judiciaire, au sens où nous l'entendons (voy. : J. Bougrab, « L'aide juridictionnelle, un droit fondamental? », *A.J.D.A.*, 2001, pp. 1016 et s.).

(6) C.A. n° 32/2002, 6 février 2002, *Arr. C.A.*, 2002, liv. 1, 369; *M.B.*, 22 mai 2002 (première édition) (extrait), 21604; *J.T.*, 2002, 213; *T. Strafr.*, 2002, liv. 6, 305; *T.B.P.*, 2003, 56; *Dr. circ.*, 2002, 272; C.A. n° 19/95, 2 mars 1995, *Arr. C.A.*, 1995, 305; *M.B.*, 11 mai 1995, 12.628; *Dr. Q.M.*, 1995, liv. 8, 17, note Fierens, *err.*, *Dr. Q.M.*, 1996, liv. 9, 23; *J.L.M.B.*, 1995, 376; *J.T.*, 1995, 424; *Jaarboek Mensenrechten*, 1995-1996, 363, note Van Caeneghem; *Journ. proc.*, 1995, 28; *P.&B.*, 1995, 36, note; *R.W.*, 1995-1996, 1022; *Rev. dr. pén.*, 1995 (abrégé), 652; *T.B.P.*, 1995 (abrégé), 463; *Idj.*, 1995, 468; *Dr. circ.*, 1995, 262; C.A. n° 41/91, 19 décembre 1991, *Arr. C.A.*, 1991, 471; *M.B.*, 25 jan-

5. — Le principe est aussi énoncé en toutes lettres à l'article 6, 3<sup>o</sup>, c, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, en ce qui concerne la matière pénale :

« 3. Tout accusé a droit notamment à : (...)

c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ».

Quelle est la portée de ce texte en matière civile? La Convention n'en dit rien. La Cour européenne des droits de l'homme a comblé le fossé en deux étapes. Dans l'arrêt *Golder c. Royaume-Uni* (7), elle a précisé que le droit au procès équitable en matière civile ne se limite pas à l'instance déjà introduite mais concerne aussi l'accès effectif au tribunal. Une entrave à l'accès au tribunal est donc susceptible de constituer une violation du droit au procès équitable. Dans la foulée, la Cour a admis, dans l'arrêt *Airey c. Irlande*, que le droit à l'aide judiciaire, expressément consacré par la Convention en matière pénale, s'applique également pour la reconnaissance de droits et obligations de nature civile (8).

Mais ce droit n'est pas reconnu de manière générale et inconditionnelle. En effet, la Cour insiste sur le fait qu'il n'existe pas d'obligation générale pesant sur les Etats de fournir une aide judiciaire en matière civile. L'assistance d'un avocat n'est requise que lorsque celle-ci se révèle indispensable à un accès effectif au juge, soit parce que la loi prescrit la représentation par un avocat, soit en raison de la complexité de la procédure ou de la cause (9). Il n'est pas exclu que le droit au procès équitable soit sauvegardé par la simple possibilité offerte au justiciable de comparaître en personne, sans l'assistance d'un avocat, ou par une simplification de la procédure (10). Ces restrictions ont été critiquées par la doctrine, au motif que, même là où elle n'est pas indispensable, l'intervention d'un avocat est souvent un gage de plus grande efficacité de la défense (11).

6. — Le droit à l'aide judiciaire est par ailleurs reconnu de manière plus large dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne des 7 et 8 décembre 2000 (12).

vier 1992, 1637; *J.L.M.B.*, 1992, 110, note Panier; *R.W.*, 1991-1992, 772.

(7) C.E.D.H., 21 février 1975, *Golder c. Royaume-Uni*, 4451/70, A 18.

(8) C.E.D.H., 9 octobre 1979, *Airey c. Irlande*, 6289/73, A 32.

(9) Arrêt précité, § 26; C.E.D.H., 19 septembre 2000, *Gnahoré c. France*, 40031/98, *Rec.*, 2000-IX, § 38.

(10) La répétabilité des honoraires du conseil juridique pourrait aussi constituer une solution, partielle, à ce problème. En fait la répétabilité des honoraires peut faciliter l'accès à la justice pour le demandeur qui espère gagner son procès et constituer une entrave pour celui qui a peur de perdre. Sur ce point, voy. : E. Brems, « Het gerecht als goktent? Het recht van toegang tot de rechter en het verhalen van de kosten van de verdediging op de verliezende procespartij », in *De verhaalbaarheid van de kosten van verdediging : en wat met de toegang tot de rechter?*, Bruges, La Charte, 2005, p. 5, n° 2.

(11) J. Bougrab, *op. cit.*; F. Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Paris, P.U.F., 2001, p. 244.

(12) *J.O.C.E.* n° C 364 du 18 décembre 2000. L'Union européenne a en effet souhaité se doter de

L'article 47, alinéa 3, de cette Charte dispose en effet qu'« une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice », sans distinguer, comme le fait la Convention européenne des droits de l'homme, la matière civile et la matière pénale. La charte est pour l'instant dépourvue de pouvoir juridique contraignant mais sert déjà d'instrument de référence pour le Tribunal de première instance de l'Union européenne. Plusieurs avocats généraux s'en sont aussi inspirés (13).

7. — Cette jurisprudence et ces dispositions concernent toutefois l'assistance en justice par un avocat et non la prise en charge de l'intervention d'un conseil technique.

La Cour de cassation a franchi un pas supplémentaire. Dans son célèbre arrêt du 2 septembre 2004 (14), qui évoque notamment la répétabilité des honoraires d'avocat, la Cour constate que l'arrêt attaqué « décide légalement que les demandeurs sont tenus à la réparation du dommage résultant des frais et honoraires de leur conseil juridique dépassant les indemnités de procédure et que le premier demandeur est tenu à la réparation du dommage résultant des frais et honoraires de deux de leurs conseils techniques en relation avec certains des désordres constatés dans l'immeuble ».

Dès lors, selon la Cour de cassation, les frais et honoraires du conseil technique sont liés aux frais et honoraires de l'avocat, de telle sorte qu'ils constituent ensemble un dommage réparable subi par la victime d'une faute contractuelle. On ne peut donc faire un sort distinct, au sein des frais de défense, entre les frais juridiques et les frais techniques. L'étape suivante consiste dès lors à considérer que l'aide judiciaire doit porter aussi bien sur l'assistance juridique, par l'intervention d'un avocat, que sur l'assistance technique, par l'intermédiaire d'un expert. C'était la question soumise à la Cour d'arbitrage dans le cas présent.

son propre instrument de protection des droits de l'homme, même si l'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme, du Conseil de l'Europe, est aussi envisagée.

(13) E. Bribosia, « La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne - Un exemple de codification au plan européen », *Rev. dr. U.L.B.*, 2003, n° 28, p. 253; A. Brun, « La Charte des droits fondamentaux - De la proclamation politique à la constitutionnalisation formelle », in *Quelle justice pour l'Europe?*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 45. La reconnaissance juridique de la Charte est conditionnée à la ratification du Traité établissant une Constitution (article I-9).

(14) Cass., 1<sup>re</sup> ch., 2 septembre 2004, *Bull. ass.*, 2005, liv. 2, 356, note de Rode et George; *Bull. ass.*, 2005, 356, note Graulus; *J.L.M.B.*, 2004, 1320, note Philippe; *J.T.*, 2004, 28, note De Coninck; *Journ. proc.*, 2004, liv. 486, 29; *Juristenkrant*, 2004, liv. 94, 8 (reflet Lamont et Van Orshoven); *NjW*, 2004, 953, note R.D.C.; *R.G.A.R.*, 2005, n° 13.946, concl. min. publ., note Callewaert et De Coninck et note Closset-Marchal et Van Drooghenbroeck; *R.W.*, 2004-05, 535, note Wilms et Christiaens; *R.A.B.G.*, 2005, 212, note Clijmans; *Rev. not. B.*, 2004, 471, note Sterckx; *T. Not.*, 2004, 711, note De Busschere; *T. Strafr.*, 2004, 461.

8. — La Cour d'arbitrage s'est intéressée concrètement aux possibilités offertes au demandeur de faire valoir ses droits. Il s'agissait en l'espèce d'une procédure en matière de sécurité sociale, dans laquelle le tribunal avait ordonné une expertise judiciaire. La Cour relève que, dès lors que le litige porte sur une question médicale, les conclusions de l'expertise, si elles ne lient pas le tribunal, auront néanmoins une influence déterminante sur sa décision. Elle en déduit que le droit au procès équitable doit être garanti également au stade de l'expertise. Or l'égalité des armes est rompue lorsqu'une partie est assistée par un médecin-conseil alors que l'autre ne peut bénéficier d'une telle assistance pour des raisons financières. La conclusion est évidente : la prise en charge des honoraires du conseil technique est nécessaire pour garantir le respect du principe du procès équitable.

9. — Cet arrêt éveille évidemment quantité de questions (15). Quelle en est la portée réelle? La Cour affirme-t-elle un principe général applicable à toute procédure en matière civile? On n'aperçoit pas de raison de limiter sa portée aux expertises médicales en matière de sécurité sociale, voire même aux expertises médicales tout court : par définition, une expertise porte toujours sur une question technique et l'assistance d'un conseil technique peut s'avérer déterminante, que le litige porte sur un problème de construction, de technique automobile ou autre... Par ailleurs, la Cour paraît avoir appuyé son raisonnement sur le principe de l'égalité des armes : il y a discrimination lorsqu'une partie ne peut bénéficier de l'assistance d'un médecin-conseil alors que son adversaire est assisté d'un tel conseil. La Cour aurait-elle dit la même chose si la partie adverse n'était pas assistée d'un conseil technique? On peut observer à ce sujet que le problème ne se limite pas à contrer les arguments techniques avancés par la partie adverse mais aussi (et probablement surtout) à soumettre à l'expert des éléments techniques de nature à emporter sa conviction. Dès lors, le fait que l'adversaire puisse ou non bénéficier d'une assistance technique ne nous paraît pas déterminant dans cette discussion, même si la rupture de l'égalité des armes ajoute à la discrimination.

Plus fondamentalement, faut-il limiter le droit à l'assistance technique à la seule procédure d'expertise? *A priori* non, si l'intervention d'un conseil technique se justifie, même en dehors d'une expertise. Le requérant devrait-il alors établir la nécessité d'un conseil technique pour préserver ses droits? Ce n'est pas prévu dans la procédure d'octroi de l'assistance judiciaire. Le requérant doit simplement établir que sa prétention paraît juste et justifier l'insuffisance de ses revenus (article 667, C. jud.). L'examen du bien-fondé de la prétention est tout à fait sommaire : il suffit d'apprécier si la demande est plausible (16). La juris-

prudence des juges du fond est parfois très large dans cette appréciation des chances de succès (17). Il n'est pas demandé que le requérant justifie l'opportunité de l'intervention de l'officier ministériel ou de l'auxiliaire de justice pour laquelle il demande la gratuité.

Par ailleurs, dans le cadre de l'aide juridique, le justiciable a le choix de son conseil parmi les avocats volontaires (article 508/9, C. jud.). Dans le cadre de l'assistance judiciaire, c'est le juge qui détermine l'identité de l'officier ministériel dont l'intervention est sollicitée (article 685, C. jud.). Qu'en est-il des conseils techniques? Dès lors que ceux-ci ne sont pas des officiers ministériels, rien n'empêche que le justiciable choisisse lui-même son conseil. Ceux-ci n'appliquent pas de barème fixé réglementairement, mais les experts judiciaires et les médiateurs sont dans la même situation et cela n'empêche pas que leurs honoraires soient pris en charge dans le régime de l'assistance judiciaire.

10. — Concrètement, quelle sera la suite de cet arrêt? Ce n'est pas très clair : il n'est pas possible de déterminer si l'on peut d'ores et déjà considérer que les frais d'assistance technique sont couverts par l'assistance judiciaire ou s'il faut attendre une intervention du législateur (18). Une modification de la loi serait sans doute judicieuse pour préciser le cadre et les limites de cette assistance, compte tenu des questions évoquées ci-dessus. Cette décision n'est évidemment pas une bonne nouvelle pour l'Etat, qui devrait prévoir un budget pour la prise en charge de l'assistance technique dans le cadre de l'assistance judiciaire. Toutefois, en application de l'article 693, alinéa 2, du Code judiciaire, ces frais sont récupérables à charge de la partie succombante lorsque celle-ci est condamnée aux dépens (19). C'est la seule condition énoncée par la loi. Contrairement à la règle générale dérogée par la Cour de cassation dans son arrêt du 2 septembre 2004 concernant la répétibilité des frais de défense, il n'est pas nécessaire, dans le cas précis de la récupération des frais et honoraires payés dans le cadre de l'assistance

judiciaire, d'établir la responsabilité (contractuelle ou extracontractuelle) du défendeur. L'administration de l'enregistrement et des domaines (ainsi d'ailleurs que les officiers publics et ministériels qui ont prêté leur concours) est donc mieux placée que le justiciable ordinaire qui, dans l'état actuel de la loi ou de la jurisprudence de la Cour de cassation, ne peut espérer récupérer les honoraires de son conseil technique à charge de son adversaire que si la responsabilité de ce dernier est engagée.

11. — Enfin, l'arrêt publié est aussi révélateur d'un effet pervers de l'expertise judiciaire : le déplacement du lieu de décision. En théorie, le juge ne peut déléguer son pouvoir de décision à l'expert (20). Le juge n'est jamais tenu de suivre les conclusions de l'expert, pour autant qu'il ne viole pas la foi due au rapport (21). Cela étant, le juge, qui n'est pas technicien, n'est pas toujours en mesure de discerner les failles de l'expertise. Il pourra se démarquer des conclusions de l'expert en cas de non-respect de la mission, de faute grossière de raisonnement ou si l'une des parties produit un rapport contraire plus convaincant sur le plan technique. Autrement, le juge en sera réduit à entériner le rapport d'expertise, avec toutes les conséquences que cela entraîne pour l'issue de la procédure, et l'essentiel sera dit. Il n'est donc pas innocent que la Cour d'arbitrage épingle l'importance d'une assistance correcte des parties au stade de l'expertise : le véritable enjeu du litige se noue à ce moment. Cette décision est dans la ligne de la jurisprudence de cette Cour concernant le caractère contradictoire de l'expertise en matière pénale : la simple possibilité de contester un rapport d'expertise judiciaire après son dépôt n'assure pas nécessairement le respect des droits de la défense (22). On peut s'en désoler mais c'est une réalité, difficile à contourner. Il convient donc de veiller à ce que le débat devant l'expert s'effectue dans un strict respect de l'égalité des armes.

Dominique MOUGENOT

Juge au tribunal de commerce de Mons

Maitre de conférences aux F.U.N.D.P.

p. 336. Cette faculté de débouter le requérant de sa demande d'assistance judiciaire s'il ne justifie pas *prima facie* les chances raisonnables d'aboutir dans sa procédure a d'ailleurs été critiquée par la Cour européenne des droits de l'homme : C.E.D.H., 30 juillet 1998, *Aerts c. Belgique*, 25357/94, *Recueil*, 1998-V; C.E.D.H., 19 septembre 2000, *Gnahoré c. France*, 40031/98, *Recueil*, 2000-IX. La Cour a jugé contraire à l'article 6 de la Convention le filtre établi, tant en France qu'en Belgique, dans la procédure de cassation, pour écarter les demandes d'assistance judiciaire relatives à des pourvois jugés peu sérieux. La Cour est cependant revenue ultérieurement sur sa position, en tout cas en ce qui concerne la procédure française : C.E.D.H., 26 février 2002, *Essaadi c. France*, 49384/99 et *Del Sol c. France*, 46800/99, *Recueil* 2002-II.

(17) T.T. Bruxelles (réf.), 26 mars 2001, *Chr. D.S.*, 2002, 357, note Roseau.

(18) H. Boularbah et J. Englebert, « Questions d'actualité en procédure civile », in *Actualités en droit judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2005, n° 80, p. 110.

(19) En vertu du même article, ils sont également récupérables à charge de l'assisté, s'il revient à meilleure fortune. Voy. : A. Berre, « Le recouvrement des frais de procédure avancés par l'Etat et des indemnités accordées aux avocats », in « Aide juridique et assistance judiciaire », *Guide social permanent*, dossier thématique, 2002, Bruxelles, Kluwer, 2002; A. Fettweis, *op. cit.*, p. 653, n° 1055; C. Panier, *op. cit.*, p. 330; M. Snoeck, *op. cit.*,

(15) Voy. aussi à ce sujet : E. Brewaews, « Geen reden voor uitsluiting honoraria adviserend geneesheer van rechtsbijstand », *Juristenkrant*, 2005, liv. 118, p. 8.

(16) E. Chevalier, « Les conditions d'accès à l'aide juridique et à l'assistance judiciaire », in « Aide juridique et assistance judiciaire », *Guide social permanent*, dossier thématique, 2002, Bruxelles, Kluwer, 2002; A. Fettweis, *op. cit.*, p. 653, n° 1055; C. Panier, *op. cit.*, p. 330; M. Snoeck, *op. cit.*,

(20) Cass., 25 novembre 1980, *Pas.*, 1981, I, 89; Cass., 12 décembre 1985, *R.W.*, 1986-1987, 276; Cass., 7 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, 1038; Cass., 14 septembre 1992, *Pas.*, 1992, I, 1021; Bruxelles, 28 février 1970, *Pas.*, 1970, II, 120; J.P. Wavre, 29 août 1980, *J.J.P.*, 1981, 137; Mons, 13 avril 1995, *Rev. rég. dr.*, 1995, 370; Civ. Liège (réf.), 12 septembre 1995, *R.G.A.R.*, 1997, 12.741; Mons, 24 janvier 2003, *J.L.M.B.*, 2004, 611.

(21) Cass., 5 avril 1962, *Pas.*, 1962, I, 879; Cass., 24 septembre 1971, *Pas.*, 1972, I, 85; Cass., 11 octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, 156; Cass., 4 janvier 1974, *Pas.*, 1974, I, 460; Cass., 2 juin 1977, *Pas.*, 1977, I, 1012; Cass., 5 avril 1979, *Pas.*, 1979, I, 931; Cass., 11 mars 1987, *Pas.*, 1987, I, 827; Cass., 17 mars 1987, *Pas.*, 1987, I, 855.

(22) C.A. n° 24/97, 30 avril 1997; *Arr. C.A.*, 1997, 313; *M.B.*, 19 juin 1997, 16.447; *J.L.M.B.*, 1997 (abrégé), 788, note Masset; *J.T.*, 1997 (abrégé), 494; *R.R.D.*, 1997, 337, note Bosly; *R.W.*, 1997-1998, 713; *err.*, *R.W.*, 1997-1998, 863; *Rev. dr. pén.*, 1997, 792; *Rev. Expert*, 1997, liv. 148, 19, note Masset; *T.B.P.*, 1997 (reflet), 711; *Idj.*, 1997, liv. 7, 25; *Dr. circ.*, 1997, 258; C.A. n° 60/98, 27 mai 1998, *Arr. C.A.*, 1998, 727; *A.J.T.*, 1998-1999, 432; *M.B.*, 15 août 1998, 26.154; *T. Not.*, 1999, 258, note; *Dr. circ.*, 1998, 336.