



UNIVERSITY OF NIŠ

The scientific journal FACTA UNIVERSITATIS
Series Law and Politics Vol. 1, N^o1, 1997, pp. 103-113
Editor of Series: Milan Petrović

Address: Univerzitetski Trg 2 YU - 18000 Niš, Tel: (018) 547-095, Fax: (018) 24-448

LE DÉDOMMAGEMENT DE PRÉJUDICES CAUSÉS PAR L'ABUS DES ATTRIBUTIONS PROCÉDURALES

UDK 347.513: 347.922.6

Gordana Stanković

Professeur titulaire à la Faculté de Droit à Niš

Résumé. *L'interdiction de l'abus de droit est le principe général de la réglementation des relations humaines qui marque et caractérise une étape particulière dans l'évolution de la conscience juridique de chaque pays et imprègne tout le domaine de son droit. Le principe de l'abus du droit, immanent à toutes les branches du droit, présente un des principes juridiques primordiaux aussi dans le droit de procédure civile dont, chacun dans son domaine, le législateur et le juge, se rendent compte.*

L'idée de l'interdiction de l'abus des attributions de procédure, comme produit de la théorie universellement adoptée sur l'abus de droit, dans le secteur procédural du système juridique est apparue comme l'expression de efforts d'empêcher la profanation juridique de la procédure ainsi que le comportement antisocial qui ne correspond pas aux buts et à la destination de la procédure elle-même, et aussi comme l'expression des efforts de réaliser certains buts juridico-politiques et juridico-techniques. Ce principe fondamental de procédure est concrétisé par de nombreuses réglementations procédurales de telle façon que le législateur a prévu de différentes et diverses mesures préventives et répressives pour empêcher et réprimer des abus éventuels des attributions procédurales. Un de moyens répressifs est aussi le dédommagement du préjudice à cause de l'abus de attributions procédurales.

Bien que le dédommagement du préjudice à cause de l'abus des attributions de procédure soit une question juridique qui, à cause de sa nature et de son importance, peut attirer l'attention aussi des civilistes que des processualistes, elle est restée sur les margines des recherches scientifiques et de son élaboration.

Dans cet essai sont élaborés les droits au dédommagement du préjudice à cause de l'abus de attributions de procédure et les instruments de procédure par lesquels s'exerce ce droit dans la procédure de la protection juridique dans le droit contemporain yougoslave.

Les mots clefs: *l'abus de droit, l'abus des attributions procédurales, principes procédurales, dédommagement du préjudice, droit à la protection juridique, la demande pour le jugement, les actes procéduraux, la demande, la contre-demande, la modification de la demande.*

1. L'interdiction de l'abus de droit est le principe général juridique des relations humaines qui marque et caractérise clairement une étape particulière dans l'évolution de la conscience juridique de chaque pays et imprègne tout le domaine de son droit. L'idée de l'interdiction de l'abus, immanente au droit lui-même, a rendu possible que

Received December, 1995

l'interdiction de l'abus ait une application universelle, même quand le droit positif d'un pays ne contient pas des règlements explicites là-dessus et que cette idée dans certains pays soit placée et développée par la pratique judiciaire.

Les éléments sur lesquels est fondée l'idée sur l'interdiction de l'abus de droit ont une telle nature et un tel caractère qu'ils permettent que cette idée devient "le principe régulateur de la communication juridique" universelle [1], incorporé dans tous les éléments du système juridique. L'abus de droit est une manifestation qui est contraire aux principes fondamentaux du droit et de l'ordre juridique ainsi qu'aux règles de la moralité. Les droits qui sont reconnus aux personnalités juridiques par des normes de droit comme règles du comportement social ne doivent pas être utilisés à la manière antisociale. Par l'exercice des droits ou de certaines attributions faisant le contenu des droits personnels, les titulaires du droit doivent régulièrement contenter leurs besoins et leurs intérêts reconnus par le droit et en même temps de réaliser des intérêts et des buts sociaux projetés et souhaités par la société. Si une certaine attribution juridique ou un droit ne s'exerce pas en accord avec leur but social ou économique, il arrive un abus évident de droit. L'abus de droit est un standard juridique qui sert de critère général et en même temps de critère juridique fondamental d'après lequel on mérite la justesse dans la réalisation et dans l'exécution du droit personnel dans tous les domaines d'un système juridique. Le principe de l'interdiction de l'abus de droit présente un des principes juridiques fondamentaux aussi dans le droit de procédure civile dont le législateur aussi bien que le juge, chacun dans son domaine, se rendent compte.

2. Dans le système juridique de chaque pays contemporain on reconnaît le droit égal à la protection des droits personnels. Le droit à la protection juridique, reconnu et garanti par la Constitution, permet à chaque individu qui considère d'avoir besoin de protection juridique d'exiger la protection juridique promise devant les tribunaux en tant qu'organes spécialisés d'offrir la protection juridique, sans égard si c'est lui qui a intenté l'action en justice pour demander la protection juridique ou une procédure est intentée contre lui.

Le droit à la protection juridique se réalise et se fait par l'entreprise des actes de procédure qui sont à la disposition aux parties litigantes dans une certaine procédure de la protection juridique. Chaque acte procédural exige, comme son but immédiat, un certain effet procédural, alors que le but final de tous les actes procéduraux dans un procès judiciaire est la décision finale par laquelle on offre la protection juridique d'un certain genre et contenu. Il est possible qu'un acte se fasse correctement, qu'il soit entrepris en accord avec la disposition de la norme procédurales qui prévoit et réglemente cet acte, mais qu'il soit entrepris avec l'intention de faire un abus illicite à l'autre partie dans la procédure de la protection juridique. Dans ce cas la procédure juridique, vue de l'extérieur, est correcte et légale, mais elle est entreprise avec le but qui est contraire au but de l'attribution procédurales et au but objectif de la procédure. C'est pourquoi la loi de procédure impose au juge d'empêcher, de réprimer et de punir chaque abus éventuel des attributions procédurales.

L'idée de l'interdiction de l'abus de attributions procédurales dans le secteur procédural du système juridique, comme produit de la théorie de l'abus de droit universellement acceptée, est apparue comme l'expression des efforts d'empêcher le comportement antisocial dans la procédure pour offrir la protection juridique qui ne correspond pas aux buts et a la destination de la procédure elle-même. Outre cela, elle est

apparue aussi comme la réaction contre la dureté des règles législatives et contre l'emploi mécanique du droit, ainsi que la correction morale de la législation stricte. L'abus de droit, comme standard juridique, présente un instrument à l'aide duquel le procès s'accommode à la réalité de la seule chose juridique dont il s'agit et qui permet que le procès réalise son intention social et son but. Il est un de instruments à l'aide duquel qui on contrôle l'exécution correcte de attributions procédurales et juridiques. De même, il exprime la relation entre le droit et la moralité dans la sphère procédurale, mais évidemment, il ne s'y épuise pas.

L'abus éventuel de droit ou d'attributions procédurales est un phénomène indésirable dans le procès pour la protection de droit. Le procès existe en effet pour réaliser et offrir la protection juridique, pour rendre possible l'exécution des droits qui ne se sont pas réalisés à la façon régulière et habituelle dans les relations factique de la vie. L'abus fait des dommages à l'autorité des tribunaux, comme organismes du pouvoir d'État, et de la jurisprudence en général, il cause le doute à l'exécution correcte de la fonction judiciaire, il compromet l'autorité et l'objectivité du tribunal, il cause, faute de prolongements de la procédure, l'inefficacité du tribunal et finalement présente une duperie de la loi et empêche le fonctionnement de l'État de droit. À cause de cela le législateur interdit que les parties agissent, au cours de la procédure, contrairement aux buts de la procédure comme institution pour la protection des droits et de l'ordre juridique et par conséquent il n'est pas permis que l'utilisation des attributions procédurales soient utilisées pour des raisons de la mauvaise fois, de la vengeance ou des actions de poursuite, car de cette façon on abouti à la profanation juridique ; qu'aucun des deux, ni le législateur ni le juge, comme sa main prolongée, ne pourrait pas ni permettre, ni tolérer.[2] Par la théorie de l'abus de droit, qui a inspiré le législateur de proclamer le principe de l'interdiction de l'abus de droit, on ne veut pas fermer la porte du tribunal au titulaire de droit, mais on s'efforce avant tout d'empêcher la chicane [3] des parties loyales et correctes, ainsi que de rendre impossible le triomphe des parties "inconscencieuses, sans scrupules et outrecuidantes".[4] Une des raisons qui a amené le législateur d'interdire l'abus des attributions de procédure est aussi la possibilité que l'individu, pris par des passions de plaideur, utilise les prérogatives légales et s'en sert dans le but de porter le préjudice à la partie litigante.

Le principe de l'interdiction de l'abus de attributions de procédure est valable dans toutes les procédures juridiques civiles, étant donné que l'abus de attributions procédurales peut apparaître dans différentes formes au sein de chacune d'elles. Cependant, on rencontre l'abus de droit le plus souvent dans le droit procédural processif, comme méthode primordiale, régulière et générale de la protection juridique des droits personnels civils. L'abus des attributions procédurales peut apparaître au cours de l'entreprise de beaucoup d'actes procéduraux et à cause de cela on ne peut parler que des exemples typiques des abus évidents que peuvent apparaître. Le juge peut constater que l'attribution de procédure est abusée lorsque, pendant l'appréciation des intérêts en question, il conclut que l'acte entrepris n'est pas utile pour le développement du procès et son développement vers le but final - le verdict, par lequel on résout le procès; lorsque par l'acte entrepris on ne livre pas de nouveautés [5], ni on complète l'état des choses, lorsqu'on n'expose pas un nouveau matériel procédural, lorsque la partie litigante dépasse les limites de la convention sociale consacrée par les règles de la procédure. Le

manque de l'intérêt juridique justifiable est toujours le signe sûr et solide pour la constatation de l'abus éventuel.

3. Le principe de l'interdiction de l'abus de droit, comme le principe fondamental de procédure, est concrétisé par de nombreuses citations du Code de procédure civile, parce que le législateur a prévu de diverses et différentes mesures préventives avec le but d'empêcher des abus éventuels des attributions de procédure. Pour le cas si l'abus se passe tout de même, et s'il n'est pas découvert et empêche à temps, on a prévu certains moyens répressifs dont le juge doit se servir, s'il découvre l'abus de attributions de procédure.

La liste des moyens répressifs à cause de l'abus des attribution de procédure dans le droit de procédure contemporain yougoslave fait: le remboursement des frais provoque par l'acte qui présente l'abus de droit, la punition à l'amende pécuniaire à cause de l'abus grossier et le dédommagement.

On rencontre rarement dans la pratique le remboursement des frais à cause de l'abus des attributions de procédure, comme mesure répressive contre l'abus découvert des attribution de procédure. Les parties litigantes, en principe, exigent très rarement le dédommagement à cause de l'abus de attributions de procédure. En plus, même quand les parties l'exigent, le juge les accorde rarement.

Le dédommagement à cause de l'abus de attributions de procédure est une question juridique qui peut, à cause de sa nature et de son importance, attirer l'attention aussi bien des civilistes que des processualistes, car il s'agit d'un problème qui imprègne toutes deux branches du droit. Malgré cela, cette question n'a pas attiré un intérêt particulier dans la littérature spécialisée ainsi qu'elle est restée sur les marges de intérêt des recherches et d'élaborations. Les théoriciens du droit des obligations ne s'en occupent pas, vu que le dommage survenu dans le procès civil, les processualistes, en général, n'élaborent cette question que sommairement et ceci dans les manuels.[6][7]

4. L'idée de l'abus des attributions procedurales et du dédommagement à cause de l'exercice abusif des attributions de procédure n'est pas nouvelle, ni inconnues, dans le droit serbe et yougoslave.

Quant au Code civil serbe (CCS), en tant que la loi matérielle, il ne contenait pas un règlement général de l'interdiction explicite de l'abus de droit, [8] de même que les quatres lois civiles promulguées jusqu'au milieu du XIX siècle.

Cependant, par la règle du paragraphe 504 du Code de procédure civile (CPC), le droit au dédommagement a cause d'un procès civil outreuidant a été réglé comme un droit personnel. Outre cela, les sanctions particulières à cause des procès abusifs ont été prévues dans un texte législatif annexe, dans le § 20 de la Loi sur l'empêchement de la concurrence déloyale du 4 avril 1930.[9]

La règle du § 504 du Code de procédure civile (CPC), par laquelle a été prévue la responsabilité du dédommagement à cause du procès outreuidant avait un caractère juridique-matériel, quoi qu'elle fut contenue dans la loi du procédure civile.

D'après la règle du § 504 du Code de procédure civile, le titulaire du droit au dédommagement, à cause du procès civil outreuidant, était la partie litigante qui a subi le dommage matériel; le débiteur était la partie "outreuidante", c'est à dire, la partie qui n'avait pas mené le procès à la façon loyale. Le législateur liait le droit au dédommagement à l'issue du procès "mené évidemment par des raisons d'outreuidance". D'après la diction de la règle du § 504 du Code de procédure civile, le titulaire du droit

au dédommagement, ayant le droit de réaliser son droit personnel est seulement la partie qui a gagné le procès. Le dommage subi par celui qui a réussi dans le procès est survenu ou comme conséquence du prolongement du procès ou parce que le procès a eu lieu sans nécessité et par conséquent il est évident que le comportement du débiteur avait pour le but de porter dommage à la partie opposée. Le droit au dédommagement appartient seulement à la partie qui a vaincu dans le procès, sans égard s'il s'agit du requérant ou du défendeur, et si la somme du dommage surmonte de beaucoup le montant des frais du procès qui lui sont aussi décernés.

Le droit au dédommagement, en accord avec les règles juridiques qui étaient en vigueur et qui étaient pratiquées, pouvait être réalisé en déposant une proposition annexe au cours du procès ou par une demande indépendante. La proposition pour le dédommagement à cause du procès civil outrecuidant était un acte procédural particulier et spécifique de la partie litigante de l'ancien droit de procédure yougoslave, par lequel dans l'intérieur du procès on dépose une nouvelle demande pour le jugement. Dans la littérature de procédure de l'époque d'avant guerre il n'a pas été clairement déterminée la nature juridique de la proposition et son rapport vis-à-vis de la demande, ni on avait jeté de lumière au sujet de tous les dilemmes sur la manière de la réalisation du droit au dédommagement, ni sur les problèmes apparaissant au cours du procès, si la partie se décidait à exercer cette attribution lui appartenant, en utilisant la proposition, quoi qu'on eut suffisamment attiré l'attention sur certains problèmes se rapportant au temps de l'entreprise de l'acte même.[10]

5. De même, le Code de procédure civile (CPC) de l'année 1956 et le Code de procédure civile de l'année 1976, qui avaient proclamé le principe de l'exercice consciencieux des attributions de procédure, ensemble avec le principe de l'interdiction de l'abus de droit, comme des principes fondamentaux, n'avaient cependant pas de plus près déterminé le contenu de "l'abus de droit". C'est tout à fait compréhensible car il s'agit d'un texte législatif. La détermination des notions et leur définition sont l'objet de la théorie du droit. L'abus des attributions de procédure advient lorsqu'une partie lèse le principe de la bonne foi dans le procès, lorsqu'elle n'emploie pas les moyens de procédure en accord avec le but objectif du procès et de ses règles.[11]

Le législateur, par une suite de dispositions, a concrétisé ce principe et a prévu explicitement les mesures répressives comme sanction à cause de l'abus commis. Cependant, les lois de procédure d'après guerre, pour la différence du Code de procédure civile de 1929, n'envisagent pas explicitement le dédommagement comme sanction à cause de l'abus des attributions de procédure. Le Code de la procédure civile, comme une loi de procédure, par la nature des choses, ne contient pas les règles sur la responsabilité pour le dommage cause par l'abus des attributions de procédure. Malgré cela, même sans une telle règle matérielle dans le droit yougoslave, d'après les principes généraux contenus dans le Code des obligations, il y a la responsabilité pour le dédommagement et le droit de l'endommagé au dédommagement. Le droit au dédommagement provient de l'obligation, du fait du dommage cause au cours du procès et dans ce sens sont méritoires les dispositions du droit des obligations.

Le droit au dédommagement cause par l'exercice abusif des attributions de procédure provient des principes juridiques généraux de la société civilisée, prévus par le Code des obligations sur l'utilisation de bonne foi des droits, de l'interdiction de l'abus des droits,

contrairement au but pour lequel ces droit sont reconnus ou imposés, et aussi de l'interdiction que par l'exécution des droits personnels on ne fasse pas de dommages à autrui.

6. Chaque acte procédural a son but immédiat. Par celui-ci, on crée une nouvelle situation procédurales qui doit permettre que le procès se développe et finalement termine par le verdict qui d'une façon méritoire résout le conflit en question. Lorsque l'exercice d'une attribution procedurales a particulièrement pour la conséquence quelque dommage pour la partie litigeante, on ne peut pas permettre que ce dommage soit le but auquel la partie plaidante tend en exerçant ses attribution de procédure, que le législateur lui donne, pour lui permettre à réaliser son droit élémentaire - le droit à la protection juridique.

Il est hors de doute, et là-dessus il n'y a pas de dilemme, que l'abus des attributions procédurales est aussi un comportement qui présente un délit civil impliquant l'obligation pour le dédommagement du préjudice survenu. Ce délit civil a encore un poids "annexe", car il est survenu au cours de même procès pour la protection du droit, là où il n'a pas fallu l'attendre, étant donné qu'il s'agit d'un procès de la protection juridique. Le poids et la gravité de ce délit civil se reflète dans le fait qu'il est advenu malgré le fait que le législateur, dans le but de prévenir chaque abus éventuel de attribution procédurales, a interdit chaque abus des attributions de procédure et a ordonné aux parties litigantes d'utiliser de bonne foi leurs droits de procédure. Outre cela, le législateur a explicitement ordonné au tribunal d'empêcher chaque abus des attributions de procédure et, par une suite de dispositions, par lesquels il a concrétisé ce principe, a agi préventivement, tout en essayant d'empêcher chaque abus.

Le comportement abusif de la partie litigeante représente évidemment la violation d'une norme procédurale impérative définie en forme d'un principe général et s'est pourquoi un acte procédural abusif, quoi que cela ne se voie pas à la première vue, est un acte illicite. Si cet acte provoque, comme un produit supplément, un dommage pour la partie opposée du procès, il est évident qu'il existe la nécessité que ce dommage soit guéri et que l'auteur du préjudice soit obligé de le dédommager à la victime. La violation de l'interdiction législative impérative implique automatiquement la responsabilité pour le dommage fait.

Le dommage provoqué par des actes de procédure abusive est le dommage survenu par l'exercice d'un droit personnel, c'est à dire par l'exercice d'une certaine attribution procédurale. L'exercice des attributions procédurales peuvent avoir comme conséquence effective le préjudice pour une des parties dans le procès, sans égard s'il existait l'intention de le faire. Les droits doivent être exercés pour satisfaire un propre intérêt et dans le but de protéger cet intérêt. C'est pourquoi on ne doit pas permettre, du point du vue droit impératif d'ailleurs, ainsi que de point de vue de la justesse, que les attributions de procédure s'exercent abusivement et que ce comportement procédural commet de dommage dans la sphère matérielle et juridique à un des plaideurs. Un tel comportement procédural implique la responsabilité pour le dédommagement du préjudice survenu par le comportement abusif, commis à la partie opposée.

L'obligation d'indemniser le dommage cause par l'abus des attribution de procédure est un moyen répressif pour l'empêchement de l'intention de porter dommage à l'autre partie, prévu dans le cadre de la responsabilité pour les délits civils.

Le dédommagement à cause de l'abus des attributions de procédure est une mesure particulière qui peut être prononcée par le tribunal civil pour le cas si l'on découvre qu'une des parties a abusé de ses attributions de procédure. Si cet abus arrive, et quand il sera découvert, le dédommagement est une sanction qui s'applique en ce cas sous des conditions prévues par le Code des obligations.

7. L'abus de droit est un délit qui fait naître l'obligation au dédommagement.[12] Chaque partie litigante peut abuser de ses attributions de procédure, comme celle qui réussit dans le procès, de même celle qui n'y réussit pas. Le titulaire du droit au dédommagement peut être également le requérant comme le défendeur selon le fait qui est frappé par les conséquences du dommage commis. La partie qui a exercé abusivement certaines attributions de procédure, et par là a commis le dommage à la partie opposée, est obligée de l'indemniser, car c'est seulement de cette façon que s'exerce la fonction de ce moyen répressif.

8. Les actes du procès entrepris abusivement peuvent causer le dommage à la partie adverse. L'obligation du dédommagement des frais de la cause ne recouvrent que les frais commis pendant le procès et à propos de lui, mais ne recouvrent pas, d'après la nature de chose, toutes les pertes dans la propriété de la partie, ni elle peut recouvrir les pertes qu'elle souffre comme individu. La perte du temps, l'incertitude, la chicane, le souci, d'après les dispositions du Code de procédure ne peuvent d'aucune façon faire la part des frais survenus à propos du procès, et ne peuvent, par le dédommagement, être compensés ni réparés. D'autre côté, une amende éventuelle à cause de l'abus des autorisations de procédure, prévue par la loi ne se livre pas à la partie lésée, mais se dirige au profit de l'État en qualité de peine à cause de la chicane du tribunal.

Étant donné que le plaideur, à cause de l'utilisation abusive des attributions de procédure de son opposé dans le procès, peut subir un dommage important, qui ne peut pas être réparé par la condamnation de la partie opposée au paiement des frais du procès, il ne reste rien d'autre à ce plaideur que de demander la protection de ses droits personnels lésés et la réalisation du droit au dédommagement en déposant la demande pour le dédommagement du préjudice. Le dommage causé par l'exercice des droits de procédure n'entre pas dans la notion des frais commis au cours, et à propos du procès. Il s'agit des créances d'un genre particulier qui se réalisent à des façons particulières et différentes.

Le dommage survenu par l'abus des attributions de procédure ne doit pas être uniquement matériel; le dommage sera souvent immatériel, or, le débiteur doit le récompenser du dommage matériel et immatériel.[13]

Le dommage survenu comme conséquence de l'abus des attributions de procédure se manifeste comme la diminution de la somme des intérêts matériels et moraux qu'un droit concret, défendu dans le procès judiciaire, présente pour son titulaire.

Le dommage matériel causé par l'abus des attributions de procédure se manifeste avant tout comme la diminution de la valeur économique du droit personnel survenant avant tout au cours du procès. Dans ce cas il s'agit seulement du dommage supporté de la part du demandeur, c'est à dire le contre-demandeur dans des procès où a été exprimée la demande condamnatoire principale. Le dommage a lieu quand la partie lésée a attendu longtemps à la réalisation de son droit personnel et en cas quand à cause de cela, a été "coupable la partie opposée du procès, et qui s'est servi de mauvaise foi et

malhonnêtement de différentes attributions formelles afin de prolonger le procès au plus loin et pour reporter au plus loin le remboursement de lésé”. [14]

Le dommage matériel survenu, qui se manifeste comme la diminution de la propriété, ou comme l’empêchement que cette propriété soit augmentée, est presque toujours, par son volume, beaucoup plus important des frais matériels que les parties avaient dans le procès et autour de lui et ne peut pas être réparé en totalité par le remboursement des frais du procès. C'est par le dédommagement du préjudice matériel survenu qu'il faudrait que le dommage soit réparé.

Par le dédommagement on instaure la tranquillité et la paix troublée du plaidant lésé et qui a été chicané par l'opposant, lui portant des peines et nuisant à son honneur et à sa dignité. Par la réparation du dommage immatériel en forme de remboursement en argent on instaure l'état psychique d'auparavant à la partie lésée et par cela elle obtient la satisfaction nécessaire à cause de dommage supporté.

9. Quand il s'agit de la réalisation des droits à la récompense du préjudice à cause de l'abus des attributions procédurales, il n'y a pas de spécificités particulières. Le droit au dédommagement à cause de l'abus des attributions de procédure a le même traitement que le droit à la récompense des autres dommages, étant donné qu'à ce sujet reste valable le principe de la responsabilité générale pour les préjudices commis. Pour que le dommage soit réparé, il faut prouver qu'il existe le fait procédural abusif et que c'est lui qui a causé le dommage.

Le droit au dédommagement causé par l'exercice abusif des attributions procédurales se réalise et se protège suivant les dispositions de la procédure processive sans égard si l'abus est survenu dans un procès contentieux, dans un procès hors-contentieux ou dans un procès judiciaire d'exécution. Si le dommage est fait par l'abus des attributions de procédure au cours de la procédure contentieuse, il existe certaines opportunités se rapportant à la réalisation de ce droit offert par la procédure contentieuse elle-même. En effet, il existe la possibilité que la demande pour le dédommagement soit exposée au cours du procès même, où le fait abusif a eu lieu.

Pour réaliser avec succès le droit au dédommagement, l'endommagé doit présenter de preuves d'avoir subi le dommage et de prouver sa hauteur.

Le tribunal peut mesurer la hauteur de dommage suivant sa propre conviction - en accord avec ses pouvoirs de l'article 223 du Code de procédure civile.

10. La demande pour de dédommagement, qui est par sa nature juridique une demande pour la condamnation à la prestation, peut être présentée dans tous ces actes procéduraux où c'est possible de le faire. Les plaidants ont à leur disposition tous les actes de procédure qui peuvent contenir leur demande pour la condamnation à la prestation, où appartient, il s'en va sans dire, la demande au dédommagement. Suivant le cas qui apparaît dans le rôle du lésé (le requérant ou le défendeur dans le procès où sont abusées les attributions de procédure) et suivant le cas s'il plaide à réaliser le dommage dans le procès en cours (quand ceci est possible) ou dans un procès à part, dépendra le genre de l'acte procédural.

La demande pour le dédommagement à cause de l'abus des attributions procédurales peut être soumise comme la demande procédurale principale ou annexe selon le fait dans quel stade du procès est survenu le droit au dédommagement, s'il se réalise et s'il peut se réaliser dans le même procès, ou dans le procès à part, quelle partie est le titulaire du

droit, comment elle s'est orientée à réaliser ce droit et quels instruments procéduraux elle va utiliser.

La demande pour le dédommagement, comme demande condamnatoire principale, peut être exprimée dans la demande déposée, dans la demande modifiée, ou dans la contre-demande. Quand la demande est exprimée dans la forme annexe, elle peut être exprimée en même temps et ensemble avec la demande principale, ou postérieurement (dans la contre-demande, ou à l'occasion de la modifications de la demande).

La partie réalisera le droit au dédommagement par une demande si l'abus est advenu dans l'instance d'appel ou quand la partie plaignante dans sa demande pour le dédommagement ne peut pas la réaliser dans le même procès à cause des limitations provenant du régime procédural et de la loi. Si dans le procès où il y a eu lieu un action processive abusive, on accède aux règles de quelques unes des procédures particulières, on ne peut pas exiger postérieurement la demande pour le dédommagement. À propos de la demande pour le dédommagement on ne peut décider que d'après les règles générales de la procédure contentieuse et en ce cas la partie plaignante pourra réaliser sa demande pour le dédommagement seulement dans un procès particulier.

Le demandeur peut modifier sa demande et l'élargir postérieurement par une nouvelle demande condamnatoire principale pour le dédommagement jusqu'à la conclusion du procès général. Cet instrument procédural pour la réalisation du droit au dédommagement peut être utilisé sous des conditions valables pour chaque modification de la demande dans le sens objectif.

Le défendeur, en tant que contre-demandeur, peut réaliser le droit à la réparation du dommage causé par les actes procéduraux abusifs par la déposition d'une contre-demande connexe. La connexité qui existe entre la demande et la demande pour le dédommagement à cause de l'abus des attributions de procédure présente la condition procédurale indispensable, qui permet l'utilisation de ce moyen procédural et des instruments de la technique juridique.

NOTES

1. Marković, M., *L'abus de droit dans la procédure civile*, Archives, 1937, livre 34, no. 1, p. 52.
2. Marković, M., *L'abus de droit*, Encyclopédie des droits de propriété et les droits de travail associé, Belgrade, 1978, tome 3, pp. 1103 - 1019.
3. La notion de la chicane apparaît déjà dans le droit romain. L'institut connu comme *aemulatio* (l'agissement avec l'intention de porter dommage sans utilité pour l'auteur) est considérée dans la littérature comme un phénomène juridique et une institution d'où est née l'idée de l'abus de droit.
4. Marković, M., *La théorie de la procédure judiciaire civile*, Belgrade, 1946, p. 170; Marković, M., *L'abus de droit dans la procédure processive civile*, Archives, 1937, livre 34, no. 1, p. 52.
5. L'exposition du nouveau dans la plainte elle-même présente la possibilité de l'abus qu'on ne peut pas découvrir tout de suite au cours du procès d'appel. Par exemple, lorsque dans la plainte on propose d'induire la preuve par l'interrogatoire du témoin, alors qu'il s'avère plus tard, au cours du procès répète en première instance, après l'annulation de décision en première instance, que le témoin proposé n'est plus parmi le vivants depuis plus longtemps que dix années et que ceci a été très bien connu au plaideur.
6. Voir: Marković, M., op. Cit., p. 54
7. Voir: Poznić, B., *Le droit de la procédure civile*, Belgrade, 1993, p. 129; Čizmović, M., Đuričin, B., *Le droit de la procédure civile*, Belgrade, 1989, p. 194.
8. Là-dessus plus de détails: Nikolić, Dj., *Le Code civil serbe et l'abus de droit*, Recueil Cent cinquante années depuis la promulgation de Code civil serbe, Niš, 1995, p. 67.
9. Le paragraphe de ce Code prévoit: *Si le tribunal trouve qu'une parti litigante a formé une instance ou a mené un procès sans fondement et par malice, elle sera punie à la demande de l'opposé, ou selon le devoir officiel, à une amende de 50.000 dinars. Cette punition sera changée, en cas de l'impossibilité du remboursement par la prison d'un mois.*
10. Voir par exemple Arandelović, D., *Le droit de la procédure civile*, Belgrade, 1932 -34, p. 195. Marković, M., *L'abus de droit dans la procédure processive civile*, Archives, livre 34, no.1, p. 59.
11. Plus de détails là-dessus: Marković, M., op. cit.
12. Il est intéressant que le prof. Marković, dans son premier manuel (*la Théorie de la procédure processive civile*, Belgrade, 1946, p. 114) restreint le cercle des lèses potentiels seulement à la partie qui a réussie dans le procès, probablement sous l'influence des solutions qui étaient valables dans les anciennes règles juridiques. Plus de détails là-dessus: Stanković, G., *L'évolution dans la conception du prof. Marković au sujet de la réalisation du droit au dédommagement à cause de l'abus des attributions*, Recueil - *La vie et l'oeuvre du prof. Dr. Milovoje Marković*, (1908 - 1986), Niš, 1995, p. 47.
13. Le prof. Marković était le premier processualiste qui a écarté les dilemmes au sujet des genres de dommage à cause du procès outreuidant, qui existaient jusque la dans notre littérature et dans notre pratique.
14. Voir: Marković, M., op. cit.

NAKNADA ŠTETE ZBOG ZLOUPOTREBE PROCESNIH OVLAŠĆENJA

Gordana Stanković

Zabrana zloupotrebe procesnih ovlašćenja, kao produkt univerzalno prihvaćene teorije o zloupotrebi prava, javila se kao izraz nastojanja da se spreči asocijalno ponašanje u postupku za pružanje pravne zaštite koje ne odgovara ciljevima i nameni samog postupka, kao reakcija protiv krutosti zakonskih pravila, mehaničke primene prava, i kao moralni korektiv striktnosti zakonitosti. One je jedan od instrumenata pomoću koga se kontroliše korektnost vršenja procesnopravnih ovlašćenja. Ovo fundamentalno procesno načelo konkretizovano je kroz mnogobrojne procesne odredbe tako što je zakonodavac predvideo različite preventivne i represivne mere, od kojih naknada štete zbog zloupotrebe procesnih ovlašćenja predstavlja jedno od tih represivnih sredstava.

Ključne reči: zloupotreba prava, zloupotreba procesnih ovlašćenja, procesna načela, naknada štete, zahtev za presudu, parnične radnje, tužba, protivtužba, preinačenje tužbe.