

Numéro du rôle : 2458
Arrêt n° 34/2003 du 12 mars 2003

A R R E T

En cause : le recours en annulation de l'article 379 du Code des impôts sur les revenus 1992, tel qu'il a été rétabli par la loi du 10 décembre 2001 « modifiant divers codes fiscaux, en ce qui concerne le pourvoi en cassation et la représentation de l'Etat devant les cours et tribunaux », introduit par l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen et J.-P. Snappe, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 21 juin 2002 et parvenue au greffe le 24 juin 2002, l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, dont les bureaux sont établis à 1000 Bruxelles, Palais de justice, place Poelaert, a introduit un recours en annulation de l'article 379 du Code des impôts sur les revenus 1992, tel qu'il a été rétabli par la loi du 10 décembre 2001 « modifiant divers codes fiscaux, en ce qui concerne le pourvoi en cassation et la représentation de l'Etat devant les cours et tribunaux » (publiée au *Moniteur belge* du 22 décembre 2001).

II. *La procédure*

Par ordonnance du 24 juin 2002, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé qu'il n'y avait pas lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

Le recours a été notifié conformément à l'article 76 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 27 août 2002.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 18 septembre 2002.

Le Conseil des ministres, rue de la Loi 16, 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire, par lettre recommandée à la poste le 10 octobre 2002.

Ce mémoire a été notifié conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettre recommandée à la poste le 6 novembre 2002.

La partie requérante a introduit un mémoire en réponse, par lettre recommandée à la poste le 2 décembre 2002.

Par ordonnance du 28 novembre 2002, la Cour a prorogé jusqu'au 21 juin 2003 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 19 décembre 2002, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 22 janvier 2003.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs conseils, par lettres recommandées à la poste le 20 décembre 2002.

A l'audience publique du 22 janvier 2003 :

- ont comparu :

. Me N. Weinstock et Me S. Depré, avocats au barreau de Bruxelles, pour la partie requérante;

. B. Druart, auditeur général au ministère des Finances, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs P. Martens et L. Lavrysen ont fait rapport;

- les parties précitées ont été entendues;
- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

III. *En droit*

- A -

Position de la partie requérante

A.1. L'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles expose que, chargé de veiller à la sauvegarde des intérêts professionnels des avocats, il a intérêt à attaquer une disposition qui, en permettant la représentation de l'Etat par des fonctionnaires en matière fiscale, déroge au monopole de plaidoirie des avocats.

A.2. Après avoir rappelé les dispositions contenues dans les articles 440, alinéa 1er, 703, alinéa 1er, et 728 du Code judiciaire et après avoir souligné qu'un fonctionnaire n'est pas un organe de l'Etat et que la disposition attaquée déroge à l'article 703, alinéa 1er, selon lequel « les personnes morales agissent en justice à l'intervention de leurs organes compétents », la partie requérante prend un moyen unique de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

A.3. Dans une première branche, la partie requérante soutient que la disposition attaquée établit sans justification une différence de traitement entre les litiges impliquant l'Etat en matière fiscale et les litiges impliquant soit l'Etat en d'autres matières, soit d'autres personnes morales de droit public ou de droit privé. Dans le premier cas, l'Etat, comparissant en personne, peut être représenté par un fonctionnaire, c'est-à-dire un préposé, alors que dans les autres cas, les personnes morales de droit public ou de droit privé, comparissant en personne, doivent être représentées par un organe. La partie requérante ajoute que la mesure qu'elle critique porte atteinte de manière disproportionnée au monopole de plaidoirie des avocats.

A.4. Dans une seconde branche, la partie requérante soutient que la disposition attaquée établit aussi une différence de traitement discriminatoire entre les justiciables, selon que leur adversaire, dans un litige fiscal, est ou n'est pas représenté par un avocat, ce qui empêcherait le justiciable de proposer, par l'intermédiaire de son conseil, une solution transactionnelle à titre confidentiel.

Position du Conseil des ministres

A.5. Le Conseil des ministres soulève tout d'abord l'incompétence de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles pour introduire le recours. En effet, tant l'article 493 ancien du Code judiciaire, tel qu'il était applicable avant le 25 juillet 2001 (date d'entrée en vigueur de la loi du 4 juillet 2001 modifiant, en ce qui concerne les structures du barreau, le Code judiciaire) que l'article 495 nouveau de ce Code réservent aux seuls Ordre des barreaux francophones et germanophone et « Orde van Vlaamse balies », successeurs de l'Ordre national des avocats, la représentation des intérêts de la profession d'avocat. Il en conclut que l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles ne dispose pas de la compétence pour introduire un recours dans l'intérêt commun de la profession et que son recours est dès lors irrecevable.

A.6. Le Conseil des ministres fait valoir que le monopole de plaidoirie des avocats n'existe que quand une personne physique ou morale comparaît, non pas en personne, ce qu'elle peut toujours faire, mais par un tiers. Dans ce seul cas, le tiers ne peut être qu'un avocat, qui dispose du monopole de plaidoirie devant les juridictions, sauf les exceptions prévues par la loi. Il en conclut que l'intérêt tel qu'il est allégué par la partie requérante

n'existe pas. Il ajoute qu'en tout état de cause, les intérêts professionnels des avocats ne sont pas mis en péril, puisque la disposition attaquée n'interdit pas à l'Etat de se faire représenter par un avocat et qu'elle ne règle pas le droit de représentation mais bien la comparution en personne.

A.7.1. Quant à la première branche du moyen, le Conseil des ministres estime que l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles n'est nullement concerné par une prétendue différence de traitement entre l'Etat agissant en matière fiscale et l'Etat agissant dans d'autres matières, ni par une prétendue différence entre l'Etat et les autres personnes morales de droit public ou privé. Il considère donc que la première branche du moyen n'est pas recevable.

A.7.2. Il fait encore valoir, quant au fond, qu'il ne peut exister de discrimination entre l'Etat et lui-même, et que la prétendue discrimination entre l'Etat et les autres personnes morales n'existe pas, puisqu'un fonctionnaire est un organe de l'Etat lorsque la loi lui confère cette qualité, ce qui est le cas en l'espèce en vertu de l'article 379 du Code des impôts sur les revenus 1992 (C.I.R. 1992). L'Etat comparait donc en personne à l'intervention de son organe, à l'instar de toutes les autres personnes de droit public et privé. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres cite l'arrêt n° 135/98 du 16 décembre 1998.

A.7.3. Le Conseil des ministres expose encore que le but et la justification de la mesure critiquée sont d'accélérer l'examen des dossiers au contentieux fiscal en instaurant une unité de gestion de la taxation et du contentieux, tout en réservant les affaires plus complexes aux avocats. Il en conclut que, s'il y avait une différence de traitement, elle serait justifiée à suffisance.

A.8. Quant à la deuxième branche du moyen, le Conseil des ministres estime en ordre principal qu'un Ordre des avocats n'est pas recevable à invoquer une éventuelle discrimination entre justiciables, car cette différence de traitement ne le concerne pas. Sur le fond, il fait valoir que la différence de traitement invoquée ne provient pas de la disposition attaquée, mais bien de l'article 728 du Code judiciaire qui permet la comparution en personne. Enfin, il considère que, puisque la partie qui comparait en personne est soumise aux mêmes contraintes que la partie qui comparait par avocat et que le respect de ces contraintes est assuré sous le contrôle d'un juge impartial, il est évident que le reproche formulé est inexistant.

Mémoire en réponse de la partie requérante

A.9. Quant à son intérêt, la partie requérante ne prétend pas avoir introduit le recours dans l'intérêt commun de l'ensemble de la profession, mais bien dans celui des avocats francophones bruxellois. Comme la loi attaquée facilite la comparution en personne de l'Etat en matière fiscale, le nombre de dossiers pour lesquels un avocat sera consulté va diminuer, ce qui porte atteinte aux intérêts professionnels des avocats francophones bruxellois, et donc, aux intérêts de la partie requérante.

A.10. Au sujet de la première branche du moyen, elle répond qu'elle dénonce une différence de traitement entre les avocats, selon que l'Etat est assigné en matière fiscale ou dans une autre matière. Elle estime que la justification proposée par le Conseil des ministres ne peut être retenue, parce que cette différence de traitement ne permet pas d'atteindre l'objectif de célérité et de simplification poursuivi. Enfin, elle ajoute que le caractère disproportionné de la différence de traitement provient de ce que la norme attaquée limite excessivement le nombre de cas dans lesquels il sera encore fait appel à un avocat en matière fiscale.

A.11. Quant à la seconde branche du moyen, la partie requérante répond que la norme attaquée produit des effets disproportionnés dans la mesure où, désormais, le justiciable ayant un avocat sera confronté, dans la très grande majorité des cas, à son adversaire comparissant sans avocat, de sorte que les règles de la confidentialité entre avocats, qui ne doivent pas être confondues avec celles du secret professionnel, seront inapplicables.

- B -

Quant à la recevabilité du recours

B.1.1. Le Conseil des ministres conteste la compétence de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles pour agir dans l'intérêt commun de la profession, au motif que cette compétence appartiendrait exclusivement, en vertu de l'article 495 du Code judiciaire, à l'Ordre des barreaux francophones et germanophone et à l'« Orde van Vlaamse balies ».

B.1.2. L'article 495 du Code judiciaire dispose :

« L'Ordre des barreaux francophones et germanophone et l'Orde van Vlaamse balies ont, chacun en ce qui concerne les barreaux qui en font partie, pour mission de veiller à l'honneur, aux droits et aux intérêts professionnels communs de leurs membres et sont compétents en ce qui concerne l'aide juridique, le stage, la formation professionnelle des avocats-stagiaires et la formation de tous les avocats appartenant aux barreaux qui en font partie.

Ils prennent les initiatives et les mesures utiles en matière de formation, de règles disciplinaires et de loyauté professionnelle ainsi que pour la défense des intérêts de l'avocat et du justiciable.

Chacun d'eux peut faire, en ces matières, des propositions aux autorités compétentes. »

B.1.3. Les travaux préparatoires de cette disposition indiquent qu'elle « énumère les différentes compétences qui existent déjà actuellement » (*Doc. parl.*, Chambre, 2000-2001, Doc. 50 0892/001, p. 7) et qui étaient exercées par le conseil général de l'Ordre national des avocats jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 4 juillet 2001 qui a modifié le Code judiciaire en ce qui concerne les structures du barreau. Ces compétences étaient décrites à l'article 493 du Code judiciaire, qui disposait :

« Le conseil général est seul compétent pour veiller à la sauvegarde de l'honneur, des droits et des intérêts professionnels communs des avocats, et pour formuler sur ces objets des propositions, qu'il adresse en un rapport au ministre de la justice. »

Les travaux préparatoires de cette disposition révèlent que l'utilisation du terme « seul » visait à « écarter les compétences qui ont été confiées par la loi du 6 mars 1964 au Conseil

supérieur des classes moyennes qui, de l'avis général, n'a pas à s'occuper des questions qui concernent le barreau » (*Doc. parl.*, Chambre, 1965-1966, n° 59/49, p. 86).

B.1.4. Il peut être déduit de ce qui précède que, si l'« Orde van Vlaamse balies » et l'Ordre des barreaux francophones et germanophone sont compétents pour défendre les intérêts communs des avocats, notamment en adressant des propositions aux autorités compétentes, cette compétence ne saurait être interprétée comme excluant celle des barreaux d'agir en justice pour la défense des intérêts de leurs membres, lorsqu'ils attaquent une disposition qui risque d'atteindre particulièrement les avocats de leur barreau.

B.1.5. En l'espèce, la partie requérante fait valoir que la disposition qu'elle attaque aura pour effet de diminuer sensiblement le nombre de dossiers fiscaux dans lesquels les avocats francophones du barreau de Bruxelles seront consultés et chargés de la défense des intérêts de l'Etat. Elle justifie dès lors de l'intérêt requis par la loi.

L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

Quant au fond

B.2.1. L'article 379, introduit dans le Code des impôts sur les revenus 1992 par la loi du 10 décembre 2001 « modifiant divers codes fiscaux en ce qui concerne le pourvoi en cassation et la représentation de l'Etat devant les cours et tribunaux », dispose :

« Dans les contestations relatives à l'application d'une loi d'impôt, la comparution en personne au nom de l'Etat peut être assurée par tout fonctionnaire d'une administration fiscale. »

B.2.2. Aux termes de l'article 440 du Code judiciaire, « devant toutes les juridictions, sauf les exceptions prévues par la loi, seuls les avocats ont le droit de plaider ».

Le droit de se faire assister d'un avocat est un corollaire des droits de la défense dont le législateur ne pourrait priver une catégorie de justiciables sans établir une distinction injustifiée étant donné la nature des principes en cause.

B.2.3. Si le législateur ne peut enlever à aucun justiciable la faculté de se faire assister d'un avocat, c'est à lui qu'il revient d'apprécier de quelle manière les intérêts de l'Etat doivent être défendus dans les litiges qui l'opposent aux contribuables. Il lui appartient, notamment, de décider, selon la nature, l'importance ou la technicité des affaires, s'il est préférable que l'Etat compareaisse en personne ou par avocat.

B.2.4. La disposition attaquée tend à faciliter la comparution de l'Etat en personne dans les litiges fiscaux. Aux termes de l'article 728 du Code judiciaire, les parties sont tenues de comparaître en justice en personne ou par avocat. En vertu de l'article 703, alinéa 1er, du même Code, les personnes morales agissent en justice à l'intervention de leurs organes compétents.

L'application de cette disposition présentait une difficulté majeure en ce qui concerne l'Etat et suscitait des controverses, certains estimant que seul le ministre est habilité à comparaître en personne au nom de l'Etat devant les tribunaux de l'ordre judiciaire (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-865/3, p. 3).

B.2.5. Les lois de réforme de la procédure fiscale des 15 et 23 mars 1999 ont confié aux tribunaux de première instance le premier degré de juridiction en matière de contentieux de l'impôt sur les revenus alors que, jusque-là, les réclamations en matière d'impôts directs faisaient l'objet d'un recours administratif tranché par le directeur régional des contributions. La réforme oblige l'Etat à comparaître désormais en tant que partie, alors qu'auparavant, le recours administratif était jugé par un fonctionnaire appartenant lui-même à l'administration fiscale, ce qui excluait que l'Etat dût comparaître devant lui.

B.2.6. En raison de la multiplicité des litiges fiscaux et des controverses jurisprudentielles et doctrinales sur la manière pour l'Etat de comparaître en personne, le législateur a estimé devoir adopter des dispositions spécifiques en la matière. Il ressort des

éléments rappelés en B.2.5 que la différence de traitement qu'établit la disposition attaquée entre l'Etat et d'autres catégories de personnes morales ou physiques repose sur un critère objectif, l'Etat se trouvant confronté à un nouveau contentieux judiciaire.

B.2.7. Le choix d'une représentation de l'Etat par tout fonctionnaire de l'administration fiscale a été justifié par le souci d'instaurer une unité de gestion de la taxation et du contentieux et de confier aux agents taxateurs la responsabilité du contentieux issu de leurs redressements en les chargeant de défendre eux-mêmes leurs dossiers devant le tribunal (*Doc. parl.*, Chambre, Doc. 50 0176/002, p. 2). Ce choix permettait de mettre fin aux controverses sur la manière pour l'Etat de comparaître en personne et d'alléger la procédure devant le tribunal, une formation complémentaire devant permettre aux fonctionnaires de faire face à leurs nouvelles attributions (*Doc. parl.*, Chambre, Doc. 50 0176/003, p. 5).

B.2.8. Si la disposition attaquée étend la possibilité pour l'Etat de comparaître « en personne » dans les litiges fiscaux, elle ne remet pas en cause le principe du monopole de plaidoirie des avocats. Il fut d'ailleurs précisé que, pour les cas complexes mettant en cause des questions de principe ou des enjeux particulièrement importants, le ministre désigne, à la demande de l'administration, des avocats pour représenter l'Etat et qu'il s'agit « uniquement de permettre que des fonctionnaires représentent le département dans des cas moins complexes » (*Doc. parl.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-865/3, p. 3).

B.3. Il ressort de ces éléments que, en disposant que, dans les litiges fiscaux, l'Etat pouvait être représenté par des fonctionnaires – ce qui est généralement admis en toute matière devant les juridictions chargées du contrôle objectif de légalité et de constitutionnalité -, le législateur a pris une mesure pertinente et qui est dans un rapport raisonnable de proportionnalité avec l'objectif poursuivi.

B.4. Quant à l'argument, soutenu dans la seconde branche du moyen, selon lequel les justiciables ne pourraient plus proposer une solution transactionnelle à titre confidentiel, il

s'agit d'une situation commune à toutes les hypothèses où un plaideur comparaît en personne.
Il n'est pas de nature à démontrer le caractère disproportionné de la mesure attaquée.

B.5. Le moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 12 mars 2003.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior