

Numéro du rôle : 4420
Arrêt n° 13/2009 du 21 janvier 2009

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles concernant l'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle, tel qu'il a été inséré par l'article 9 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat, posées par le Tribunal correctionnel d'Ypres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, et des juges P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels et T. Merckx-Van Goey, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par jugement du 21 janvier 2008 en cause du ministère public et de N.M. contre J.B. et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 28 janvier 2008, le Tribunal correctionnel d'Ypres a posé les questions préjudicielles suivantes :

1. « L'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés éventuellement avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 14.2 et 14.3, g), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en ce que le prévenu condamné est tenu de payer à la partie civile l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire, alors que la partie civile, lorsqu'elle succombe ou lorsqu'elle succombe sur quelque chef, n'est pas tenue de payer l'indemnité de procédure au prévenu ? »;

2. « Les principes d'égalité et de non-discrimination contenus dans les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 14.2 et 14.3, g), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ne sont-ils pas violés en ce que le prévenu ne peut éviter l'indemnité de procédure qu'en indemnisant préalablement la partie civile, par quoi il est porté atteinte à ses droits de défense, en ce compris la présomption d'innocence et le droit de ne pas être forcé de témoigner contre soi-même, alors qu'il est prévu par contre, dans la procédure civile, qu'aucune indemnité n'est due lorsque le défendeur ou l'intimé, avant l'inscription de l'affaire au rôle, acquiesce à la demande et remplit ses obligations en principal, intérêts et frais et que si le défendeur ou l'intimé, après la mise au rôle, fait droit à la demande et s'acquitte de ses obligations en principal, intérêts et frais, le montant de l'indemnité est égal à un quart de l'indemnité de base, sans pouvoir être supérieur à 1 000 euros ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- H.B. et la SA D.-C.;
- l'« Orde van Vlaamse balies », dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, rue Royale 148;
- le Conseil des ministres.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- H.B. et la SA D.-C.;
- le Conseil des ministres.

Par ordonnance du 29 octobre 2008, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 19 novembre 2008, après avoir invité H.B. et la SA D.-C. à communiquer, pour le jour de l'audience, l'état de la procédure dans leur affaire, pendante devant la 18^{ème} chambre correctionnelle du Tribunal de première instance de Gand et dont le prononcé, selon le mémoire en intervention, était fixé en dernier lieu au 1^{er} avril 2008.

H.B. et la SA D.-C. ont communiqué les renseignements demandés.

A l'audience publique du 19 novembre 2008 :

- ont comparu :

. Me N. Gernay *loco* Me A. Blomme, avocats au barreau de Gand, pour H.B. et la SA D-C;

. Me E. Janssens, avocat au barreau d'Anvers, qui comparaisait également *loco* Me V. Tollenaere, avocat au barreau de Gand, pour l'« Orde van Vlaamse balies »;

. Me J. Mosselmans *loco* Me P. Peeters, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs A. Alen et J.-P. Moerman ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Trois prévenus sont poursuivis devant le Tribunal correctionnel pour plusieurs faits réputés prouvés, pour lesquels ils sont punis d'une peine correctionnelle, avec sursis pour deux d'entre eux. La partie civile qui a subi des dommages à la suite d'un des faits se voit attribuer une indemnité.

Le Tribunal correctionnel renvoie d'office à l'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle et pose à cet égard la question de savoir si cette disposition, insérée par la loi du 21 avril 2007, qui entendait tenir compte du constat d'inconstitutionnalité contenu dans l'arrêt n° 57/2006, remédie à tous les griefs d'inconstitutionnalité que la Cour a formulés à l'époque. Afin d'obtenir de la précision à ce sujet, il pose les deux questions préjudicielles.

III. *En droit*

- A -

En ce qui concerne les mémoires en intervention

A.1. Deux mémoires en intervention ont été introduits dans cette affaire.

A.2. Le premier mémoire a été introduit par H.B. et la SA D.-C., qui sont concernés par une affaire analogue, dans laquelle il y a lieu de faire application de la disposition en cause.

Ils font valoir que leur situation est identique à celle de la partie intervenante dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt n° 141/2006 du 20 septembre 2006 : ici aussi, il s'agirait de parties en intervention volontaire, concernées par une affaire dans laquelle une réouverture des débats a été ordonnée afin d'attendre le prononcé de la Cour dans une affaire pendante.

A.3. Le Conseil des ministres conteste la recevabilité de cette intervention. Il rappelle la position de principe de la Cour, y compris dans l'arrêt précité, selon laquelle la seule qualité de partie dans une procédure analogue à celle qui a donné lieu à la question préjudicielle ne suffit pas pour démontrer l'intérêt requis par l'article 87, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989.

Contrairement à ce que soutiennent les parties intervenantes, leur situation n'est pas identique à celle de la partie intervenante dans l'arrêt précité. Ces parties intervenantes affirment seulement qu'elles ont proposé à la juridiction saisie de leur affaire de poser une question préjudicielle et que l'affaire a été mise en délibéré en vue du prononcé. Il n'y a donc pas encore de certitude que cette juridiction accédera à leur requête, d'autant plus que les débats sont rouverts dans l'attente du prononcé de la Cour sur une question similaire.

Selon le Conseil des ministres, le mémoire en intervention et le mémoire en réponse de ces parties sont dès lors irrecevables.

A.4. L'« Orde van Vlaamse balies » a également introduit un mémoire en intervention. Il fonde son intérêt sur sa mission, qui consiste, entre autres, à défendre les intérêts de l'avocat et du justiciable.

Les intérêts de ce dernier sont en cause dans la mesure où la réponse aux questions préjudicielles peut avoir une influence sur l'égalité des armes entre les parties litigantes et sur l'accès au juge et peut éventuellement compromettre la sécurité juridique du justiciable quant au risque d'un procès.

En tant que défendeur légal des intérêts du barreau, il appartient également à cette partie de prendre sur elle la défense d'une loi qui vise à prévoir une répétibilité partielle des frais et des honoraires et une appréciation forfaitaire de ceux-ci. Une telle réglementation évite des interventions du juge et de la partie adverse dans les devoirs accomplis et dans le dossier de l'avocat (qui pourraient compromettre la relation de confiance avec le client et le secret professionnel) et limite de surcroît grandement ou exclut même les discussions continues concernant les devoirs accomplis (de sorte qu'il n'est pas nécessaire pour un avocat de plaider en faveur de ses propres honoraires, de mener un procès dans le procès et d'être confronté à un éventuel conflit d'intérêts).

En ces deux qualités, l'« Orde van Vlaamse balies » estime justifier de l'intérêt requis pour intervenir.

Quant au fond

Position du Conseil des ministres

A.5. Après avoir attiré l'attention, en réponse à la première question préjudicielle, sur la *ratio legis* de l'article 162bis du Code d'instruction criminelle, le Conseil des ministres souligne le caractère raisonnable de la limitation des possibilités de condamnation de la partie civile à l'indemnité de procédure, à savoir aux cas dans lesquels le prévenu est acquitté après que la partie civile a elle-même pris l'initiative de l'action publique, en lançant une citation directe ou en se constituant partie civile auprès du juge d'instruction, et que celle-ci est suivie d'un non-renvoi.

Ce principe retenu par le législateur est conforme, selon le Conseil des ministres, aux vues que la Cour a développées dans l'arrêt n° 57/2006 du 19 avril 2006. Dans cet arrêt, la Cour a estimé que la différence de traitement entre un prévenu et une partie civile repose sur un critère pertinent : si une action est déclarée fondée, il est judiciairement établi que le prévenu a commis une faute, tandis que la décision qui rejette la demande du ministère public ne contient pas la démonstration d'une faute commise par la partie civile. Dans les cas où le ministère public a intenté l'action publique et où la partie civile s'y est simplement jointe, cette dernière ne se trouve pas à la base de l'action publique. Si les demandes de l'action civile ne sont pas accueillies, par suite d'un rejet de l'action du ministère public, la partie civile ne saurait en être tenue responsable et elle n'est redevable d'aucune indemnité de procédure. Il va sans dire que le ministère public ne peut pas non plus être condamné au paiement d'une indemnité de procédure au prévenu, parce que ceci risquerait d'affecter l'indépendance du parquet, lequel pourrait être dissuadé de poursuivre, en raison des conséquences budgétaires pour l'autorité publique.

Etant donné qu'une partie civile qui a succombé peut, dans des cas précis, être condamnée au paiement d'une indemnité de procédure et que les cas dans lesquels un prévenu acquitté ne peut prétendre à une indemnité de procédure se fondent sur une justification raisonnable, la première question préjudicielle appelle une réponse négative, selon le Conseil des ministres.

A.6. En ce qui concerne la seconde question préjudicielle, le Conseil des ministres conteste préalablement le point de vue selon lequel l'imposition d'une indemnité de procédure constitue une sanction pécuniaire. Conformément à l'article 38 du Code pénal, une sanction pécuniaire est une peine patrimoniale qui consiste en la perception d'une somme d'argent au profit de l'Etat, ce qui n'est pas le cas de l'indemnité de procédure puisqu'elle revient à la partie civile. Elle n'a pas non plus un caractère pénal, dès lors qu'elle vise exclusivement à accorder à la partie qui a obtenu gain de cause une intervention forfaitaire pour les frais encourus. Il s'ensuit également qu'il n'est de la sorte pas porté atteinte à la présomption d'innocence, puisque l'indemnité de procédure est une conséquence de la condamnation pénale.

A.7. Selon le Conseil des ministres, le juge *a quo* fait aussi indûment une analogie, dans cette seconde question préjudicielle, entre le procès pénal et le procès civil, en faisant référence à l'article 1er, alinéas 4 et 5, de l'arrêté royal du 26 octobre 2007. Pour le juge *a quo*, une telle indemnité préalable en matière pénale affaiblirait sensiblement la position du prévenu sur le plan pénal, ce qui porterait atteinte à la présomption d'innocence et au droit de ne pas être contraint de témoigner contre soi-même.

La comparaison entre un procès civil et un procès pénal n'est tout d'abord pas pertinente, estime le Conseil des ministres, dès lors que ces deux affaires ne sont pas comparables : une affaire pénale concerne l'intérêt général et la sanction d'un manquement à une norme de conduite imposée par le législateur, alors qu'une affaire civile traite exclusivement d'intérêts particuliers.

En outre, cette comparaison manque en fait parce qu'en matière pénale, le législateur n'a pas prévu, à l'exception du système de l'arrangement à l'amiable, la possibilité de mettre fin à l'action publique avant que l'affaire soit mise au rôle ou avant que les débats aient lieu. L'article 1er, alinéas 4 et 5, de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 ne s'applique dès lors qu'aux procédures civiles. Il n'est pas transposable en matière pénale. Selon le Conseil des ministres, la seconde question préjudicielle appelle également une réponse négative.

Position de l'« Orde van Vlaamse balies »

A.8. En ce qui concerne la première question préjudicielle, l'« Orde van Vlaamse balies » estime que la réglementation figurant dans la disposition en cause est objectivement justifiée et équilibrée, eu égard à la position particulière du ministère public. Ni l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ni l'accès au juge ou l'égalité des armes ne sont compromis en ce que le prévenu perdant doit payer une indemnité de procédure, alors que la partie civile perdante ne doit pas payer d'indemnité de procédure lorsqu'elle n'a pas engagé l'action publique. De surcroît, la situation de cette partie civile diffère fondamentalement de celle de la partie civile qui a elle-même pris l'initiative de l'action publique. L'article 14.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'est pas non plus violé, puisqu'il n'est porté atteinte à aucun des droits garantis par cet article.

A.9. En ce qui concerne la seconde question préjudicielle, l'« Orde van Vlaamse balies » fait valoir en ordre principal que la Cour est incompétente pour y répondre, au motif qu'elle porte en substance sur la compatibilité de l'article 5 de l'arrêté royal fixant le tarif des indemnités de procédure avec les dispositions au regard desquelles la Cour doit exercer son contrôle. La réglementation à laquelle il est fait référence dans la seconde question n'étant pas le fait d'une loi mais d'un arrêté royal, la Cour n'est pas compétente pour répondre à la question préjudicielle.

A.10. En ordre subsidiaire, l'« Orde van Vlaamse balies » fait valoir qu'aucune des dispositions citées n'est violée en ce que le prévenu ne peut éviter l'indemnité de procédure qu'en indemnisant préalablement la partie civile. Il n'est pas porté atteinte à son droit de défense, en ce compris la présomption d'innocence. L'indemnisation d'une partie civile n'entraîne pas une reconnaissance de dettes. Aucune disposition légale n'implique qu'une partie qui indemnise quelqu'un qui affirme avoir subi un dommage résultant de ce qui

pourrait être une infraction serait présumée avoir commis ladite infraction, sans préjudice de la possibilité d'indemniser sous réserve explicite de tous droits et sans aucune reconnaissance préjudiciable, ce qui n'est même pas nécessaire, parce que le juge apprécie librement l'aspect pénal. Le prévenu ne témoignerait pas davantage contre lui-même par ce paiement et serait moins encore contraint de témoigner contre lui-même.

Egalement en ordre subsidiaire, l'« Orde van Vlaamse balies » affirme qu'en réglant une affaire avant qu'elle soit portée devant le tribunal, une partie évite de devoir payer l'indemnité de procédure, ce qui s'applique aussi bien en matière civile qu'en matière pénale. L'indemnité supplémentaire prévue par l'article 1022 du Code judiciaire constitue des frais de justice ou un accessoire de la créance, payés par une partie à la partie adverse qui a consulté un avocat. S'il est satisfait à cette créance avant que l'affaire soit portée devant une juridiction, la créance principale disparaît et avec elle aussi la créance accessoire.

Position des parties intervenantes H.B. et SA D.-C.

A.11. La différence de traitement entre les prévenus en ce qui concerne le droit à une indemnité de procédure repose sur la manière dont l'action publique a été mise en mouvement.

Selon les parties intervenantes, il ne s'agit pas d'un critère de distinction objectivement justifié en fonction du but et de la portée des règles légales en cause. Ce n'est pas l'engagement de l'action publique qui contraint le prévenu à exposer des frais pour sa défense dans le cadre de l'action civile, mais seulement l'introduction de l'action civile proprement dite et la formulation de la demande civile. En effet, la formulation de l'action civile est le fruit d'une initiative propre et personnelle de la partie civile, indépendamment de la manière dont l'action publique a été mise en mouvement.

Selon ces parties, ce n'est pas parce que le ministère public exerce des poursuites que la partie civile ne devrait porter aucune responsabilité personnelle en ce qui concerne sa demande d'indemnisation, laquelle est sujette à des exceptions d'irrecevabilité et de manque de fondement qui lui sont propres. Les considérations budgétaires relatives à l'éventuelle responsabilité de l'Etat pour l'action du ministère public ne peuvent intervenir ici. En effet, c'est la partie civile qui doit être condamnée au paiement de l'indemnité de procédure, même lorsque l'action publique est rejetée, car la partie civile a elle aussi une responsabilité en la matière. Tel est d'autant plus le cas dans le cadre d'une procédure portant sur des intérêts civils, après la décision définitive en matière pénale, dans laquelle le ministère public n'est nullement impliqué. Le ministère public sert uniquement l'intérêt général et non les intérêts privés.

Bien que l'action civile puisse également être portée devant le juge civil, la partie civile a tout intérêt à porter son action devant le juge pénal. Comme elle ne court aucun risque de condamnation au paiement de l'indemnité de procédure, elle ne doit pas non plus avoir une quelconque responsabilité dans l'engagement de cette action.

- B -

Quant à la recevabilité du mémoire en intervention des parties H.B. et SA D.-C.

B.1. Le Conseil des ministres conteste l'intervention des parties H.B. et SA D.-C., qui fondent leur intérêt sur le fait qu'elles sont concernées par une affaire analogue, dans laquelle il y a lieu de faire application de la disposition en cause.

B.2.1. L'article 87, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 dispose :

« Lorsque la Cour d'arbitrage statue, à titre préjudiciel, sur les questions visées à l'article 26, toute personne justifiant d'un intérêt dans la cause devant la juridiction qui ordonne le renvoi, peut adresser un mémoire à la Cour dans les trente jours de la publication prescrite par l'article 74. Elle est, de ce fait, réputée partie au litige ».

B.2.2. Ainsi que l'observe le Conseil des ministres, la Cour a considéré, dans un premier temps, que la simple qualité de partie à une procédure analogue à celle dont la Cour est saisie à titre préjudiciel ne suffisait pas pour établir l'intérêt à intervenir dans une procédure sur question préjudicielle (voy. notamment arrêt n° 82/95, B.1.2).

Dans son arrêt n° 56/93 du 8 juillet 1993, la Cour a donné à sa position une justification de principe, à l'occasion d'une exception d'inconstitutionnalité soulevée à l'encontre de l'article 87, § 1er :

« Dès lors qu'il limitait la portée de l'arrêt rendu sur question préjudicielle au litige à l'occasion duquel a été posée la question, le législateur pouvait limiter l'intervention devant la Cour aux personnes pouvant intervenir dans ce litige. Sans doute est-il exact que l'arrêt rendu sur question préjudicielle pourrait avoir un effet indirect sur des litiges comparables puisque le juge saisi pourrait estimer ne pas devoir poser une question à la Cour parce que celle-ci a déjà statué sur une question ayant le même objet. Rien n'empêche cependant les parties de développer des arguments devant ce juge pour le convaincre de poser à son tour une question à la Cour » (B.2.7).

B.2.3. Dans des arrêts ultérieurs, la Cour a toutefois nuancé son point de vue et accepté l'intérêt dans une procédure analogue dans un certain nombre de cas, bien qu'elle ait maintenu, dans son arrêt n° 82/2005 du 27 avril 2005, le principe qu'une affaire analogue devait déjà être pendante. La circonstance qu'un arrêt de la Cour pourrait avoir une influence sur la décision d'un juge saisi ultérieurement de questions analogues n'est pas de nature à justifier un intérêt, car il peut en être ainsi de tout justiciable (B.2.3).

B.2.4. Si la Cour doit éviter que n'interviennent devant elle des personnes qui n'ont qu'un intérêt hypothétique aux questions préjudicielles qui lui sont posées, elle doit avoir égard à l'autorité de chose jugée renforcée qui découle de l'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la

loi spéciale du 6 janvier 1989 et prévenir la multiplication de questions préjudicielles portant sur des problèmes identiques. En permettant que toute personne justifiant d'un intérêt puisse demander l'annulation d'une disposition dont la Cour, statuant sur question préjudicielle, a constaté qu'elle violait la Constitution, l'article 4, alinéa 2, qui a été introduit dans la loi spéciale du 6 janvier 1989 par la loi spéciale du 9 mars 2003, a accru l'effet que peut avoir un arrêt préjudiciel sur des personnes qui n'étaient pas parties à cet arrêt.

B.2.5. Dans l'arrêt n° 44/2008 du 4 mars 2008, la Cour a donc considéré qu'il convient d'admettre que justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui font la preuve suffisante de l'effet direct que peut avoir sur leur situation personnelle la réponse que va donner la Cour à une question préjudicielle.

B.3. Faisant suite à la demande de la Cour, la partie intervenante H.B. et la partie intervenante SA D.-C. ont informé la Cour de l'état de la procédure dans laquelle, à leur estime, la réponse aux questions préjudicielles pendantes pourrait être pertinente, eu égard au fait qu'elles ont invité le tribunal instruisant leur affaire à poser également une question préjudicielle.

La Cour constate que, par un jugement du 9 septembre 2008, contre lequel un pourvoi a été introduit devant la Cour de cassation, le Tribunal de première instance de Gand, siégeant en degré d'appel a, d'une part, déclaré l'appel recevable mais non fondé en ce qui concerne une partie du préjudice, d'autre part, réservé à statuer en ce qui concerne d'autres aspects du préjudice, les parties étant invitées à lui fournir des informations complémentaires, et enfin a réservé à statuer concernant les dépens.

Il ressort de ce qui précède que la question des dépens et de la constitutionnalité de l'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle n'a pas encore été abordée par le Tribunal de première instance de Gand, de sorte que les parties H.B. et SA D.-C. ont intérêt à intervenir dans la présente affaire.

B.4. L'exception est rejetée.

Quant au fond

En ce qui concerne la première question préjudicielle

B.5. La première question préjudicielle concerne la compatibilité de l'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle, inséré par la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 14.2 et 14.3, *littera g*), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en ce que le prévenu condamné est tenu de payer à la partie civile l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire, alors que la partie civile, lorsqu'elle succombe ou lorsqu'elle succombe sur quelque chef, n'est pas tenue de payer l'indemnité de procédure au prévenu.

B.6.1. Selon les motifs du jugement *a quo*, les questions préjudicielles portent sur le point de savoir de manière générale si la loi précitée du 21 avril 2007 « a supprimé la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui avait été constatée par la Cour constitutionnelle » dans l'arrêt n° 57/2006 du 19 avril 2006.

B.6.2. La Cour n'est pas compétente pour contrôler, de manière générale, au moyen de la réponse donnée à une question préjudicielle, la constitutionnalité de la disposition législative en cause dans tous les aspects possibles de la relation entre le prévenu et la partie civile et pour vérifier, en particulier, si cette loi « a supprimé » une violation précédemment constatée.

Il en va d'autant plus ainsi que différentes questions préjudicielles ont été posées concernant cette disposition, mettant en cause des aspects très concrets de la répétibilité des honoraires d'avocat dans les affaires pénales, en particulier quant à la différence de traitement entre le prévenu et la partie civile.

B.6.3. La Cour examine donc uniquement les questions préjudicielles en tenant compte des circonstances procédurales concrètes pertinentes de l'affaire, à savoir le fait que, dans une affaire pénale, le ministère public a cité le prévenu devant le juge pénal et que la partie civile a simplement greffé son action sur l'action publique intentée par le ministère public.

La compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 14.2 et 14.3, *littera g*), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, n'est, partant, examinée qu'en ce qu'elle entraîne, en matière de répétibilité des honoraires d'avocat, une différence de traitement entre le prévenu condamné et la partie civile qui a succombé dans son action civile, lorsqu'elle a greffé cette action sur l'action publique intentée par le ministère public.

B.7.1. L'article 9 de la loi du 21 avril 2007 insère dans le Code d'instruction criminelle un article 162*bis* qui dispose :

« Tout jugement de condamnation rendu contre le prévenu et les personnes civilement responsables de l'infraction les condamnera envers la partie civile à l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire.

La partie civile qui aura lancé une citation directe et qui succombera sera condamnée envers le prévenu à l'indemnité visée à l'article 1022 du Code judiciaire. L'indemnité sera liquidée par le jugement ».

Cet article fait partie du chapitre III de la loi précitée, dont les dispositions étendent le principe de la répétibilité aux affaires pénales mais limitent cette extension aux relations entre l'inculpé ou le prévenu et la partie civile. Ainsi, la personne condamnée par une juridiction pénale envers la partie civile est redevable à celle-ci de l'indemnité de procédure. A l'inverse,

la partie civile est condamnée à payer l'indemnité de procédure à l'inculpé bénéficiant d'un non-lieu ou au prévenu acquitté, mais uniquement dans l'hypothèse où elle est seule responsable de la mise en mouvement de l'action publique. Lorsque l'action publique est mise en mouvement soit par le ministère public, soit par une juridiction d'instruction qui renvoie l'inculpé devant une juridiction de jugement, aucune indemnité de procédure n'est due à l'inculpé bénéficiant d'un non-lieu ou au prévenu acquitté, ni à charge de la partie civile, ni à charge des pouvoirs publics.

B.7.2. Les travaux préparatoires indiquent que l'application de la répétibilité devant les juridictions répressives a été prévue parce qu'il apparaissait « plus conforme aux principes d'égalité et de non-discrimination de traiter de manière identique les justiciables qui sollicitent la réparation d'un dommage devant une juridiction civile ou une juridiction répressive » et que la proposition d'étendre le système de la répétibilité dans les relations entre le prévenu et la partie civile était conforme à l'avis des ordres d'avocats et à celui du Conseil supérieur de la Justice (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2891/002, pp. 5-6).

En ce qui concerne la situation du prévenu acquitté ou de l'inculpé bénéficiant d'un non-lieu qui ne peut obtenir une indemnité de procédure à charge de la partie civile, il est encore précisé :

« La répétibilité ne jouera par ailleurs pas dans les relations entre le prévenu et l'Etat, représenté par le ministère public, et ce toujours conformément à l'avis des ordres d'avocats et du Conseil supérieur de la Justice. Il faut ici relever que le ministère public, en exerçant les poursuites, représente l'intérêt général et ne peut dès lors être mis sur le même pied qu'une partie civile qui mettrait seule en mouvement l'action publique pour la défense d'un intérêt particulier. » (*ibid.*, pp. 6-7).

B.7.3. Dans l'arrêt n° 182/2008 du 18 décembre 2008, la Cour a jugé qu'en raison de la mission qui est dévolue au ministère public, le législateur a pu considérer qu'il ne convenait pas d'étendre au ministère public un système selon lequel une indemnité de procédure serait automatiquement due chaque fois que son action reste sans effet.

De ce qu'il n'a pas étendu, à charge de l'Etat en cas d'acquiescement ou de non-lieu, le système d'indemnisation forfaitaire prévu par les articles 128, 162*bis*, 194 et 211 du Code d'instruction criminelle, il ne s'ensuit pas que le législateur aurait violé les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.8. L'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle instaure une différence de traitement entre le prévenu condamné par une juridiction pénale, qui doit payer à la partie civile l'indemnité de procédure, et la partie civile qui n'est condamnée à payer l'indemnité de procédure au prévenu acquitté que si elle a directement cité ce dernier et qu'elle a succombé.

B.9. Eu égard à ce qui est énoncé en B.7.3, il est également justifié que la partie civile ne soit condamnée à payer l'indemnité de procédure au prévenu acquitté ou à l'inculpé bénéficiant d'un non-lieu que quand c'est elle qui a mis l'action publique en mouvement, et non quand elle a greffé son action sur une action publique menée par le ministère public ou quand une juridiction d'instruction a ordonné le renvoi du prévenu devant une juridiction de jugement. En effet, dans ces hypothèses, si la partie civile « échoue dans ses prétentions, elle ne peut pas être tenue pour responsable de [la procédure pénale] à l'égard du prévenu, et ne peut par conséquent pas être condamnée à l'indemniser pour les frais de procédure engendrés à cette occasion » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2891/002, p. 6; *Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 1686/4, p. 9).

Un contrôle de la disposition en cause au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et au regard des articles 14.2 et 14.3, *littera g*), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne conduit pas à une autre conclusion.

B.10. La première question préjudicielle appelle une réponse négative.

En ce qui concerne la seconde question préjudicielle

B.11. La seconde question préjudicielle concerne la compatibilité avec les mêmes dispositions, en particulier avec les droits de la défense qu'elles garantissent, dont la présomption d'innocence et le droit de ne pas être contraint de témoigner contre soi-même, des règles qui permettraient au prévenu d'éviter, dans les affaires pénales comme dans les affaires civiles, le paiement de l'indemnité de procédure en indemnisant préalablement la partie civile.

B.12. La Cour constate que la seconde question préjudicielle repose sur l'interprétation d'une mesure qui ne figure pas dans la disposition en cause, ni dans une autre disposition législative, mais bien à l'article 1er, alinéas 4 et 5, de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visé à l'article 1022 du Code judiciaire et fixant la date d'entrée en vigueur des articles 1er à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat. Ces dispositions sont rédigées ainsi :

« De même aucune indemnité n'est due lorsque le défendeur, ou l'intimé, avant l'inscription de l'affaire au rôle, acquiesce à la demande et remplit ses obligations en principal, intérêts et frais.

Si le défendeur, ou l'intimé, après la mise au rôle, fait droit à la demande et s'acquitte de ses obligations en principal, intérêts et frais, le montant de l'indemnité est équivalent à un quart de l'indemnité de base, sans pouvoir être supérieure à 1.000 euros ».

La Cour n'est pas compétente pour se prononcer sur la constitutionnalité d'un arrêté royal. Dans l'hypothèse où le juge *a quo* estimerait que cette disposition serait applicable en matière pénale, il lui reviendrait d'examiner si cette disposition est conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution, à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et aux articles 14.2 et 14.3, *littera g*), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

B.13. La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle, tel qu'il a été inséré par l'article 9 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 14.2 et 14.3, *littera g*), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en ce que la partie civile n'est pas condamnée à payer au prévenu acquitté l'indemnité de procédure lorsqu'elle a greffé son action à l'action publique intentée par le ministère public.

- La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 21 janvier 2009.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt