

Numéro du rôle : 5190
Arrêt n° 96/2012 du 19 juillet 2012

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 1022 du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 7 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat et modifié par la loi du 22 décembre 2008, posée par le Tribunal de première instance de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

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

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 12 juin 2011 en cause de Jean-Paul Labruyère contre la Région de Bruxelles-Capitale et le Service d'incendie et d'aide médicale urgente de la Région de Bruxelles-Capitale (SIAMU), dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 26 juillet 2011, le Tribunal de première instance de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« Interprété en ce sens qu'il (l'article 1022 du Code judiciaire) ne s'appliquerait pas aux procédures devant le Conseil d'Etat et ne donnerait pas droit, de plein droit, à au moins l'indemnité moyenne de procédure prévue par cette disposition (selon le barème fixé par l'A.R. du 21 avril 2007), l'article 1022 du Code judiciaire combiné avec l'article 1382 du Code civil, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que la partie adverse qui obtient gain de cause dans le cadre d'une procédure devant le Conseil d'Etat ne peut être indemnisée pour les frais exposés dans le cadre de cette procédure alors que si le litige avait été porté devant les juridictions judiciaires, elle aurait obtenu le remboursement forfaitaire des frais et honoraires exposés pour sa défense ? ».

Des mémoires et des mémoires en réponse ont été introduits par :

- Jean-Paul Labruyère, demeurant à 1020 Bruxelles, avenue Richard Neybergh 174/2;
- le Service d'incendie et d'aide médicale urgente de la Région de Bruxelles-Capitale (SIAMU), dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, avenue de l'Héliport 15;
- l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie », dont le siège social est établi à 1030 Bruxelles, rue des Palais 154;
- le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 26 juin 2012 :

- ont comparu :
 - . Me P.-E. Pâris *loco* Me P. Levert, avocats au barreau de Bruxelles, pour Jean-Paul Labruyère;
 - . Me B. Lombaert, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Service d'incendie et d'aide médicale urgente de la Région de Bruxelles-Capitale (SIAMU) et pour le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale;
 - . Me M. Kaiser, qui comparait également *loco* Me V. Letellier, avocats au barreau de Bruxelles, pour l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie »;
 - . Me F. Tulkens, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. De Groot 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 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

J.-P. Labruyère, employé au Service d'incendie et d'aide médicale urgente (ci-après : SIAMU) de la Région de Bruxelles-Capitale, a introduit auprès du Conseil d'Etat plusieurs recours en annulation de décisions de promotion de tiers à des fonctions pour lesquelles il s'était porté candidat. Dans le cadre de ces litiges, plusieurs arrêts ont été rendus par le Conseil d'Etat. Certains arrêts, donnant raison à J.-P. Labruyère, annulent les promotions litigieuses. En revanche, d'autres arrêts rejettent des recours au motif qu'ils sont dirigés contre des actes non susceptibles de recours.

Devant le Tribunal de première instance de Bruxelles, J.-P. Labruyère demande la condamnation de la Région de Bruxelles-Capitale et du SIAMU au paiement de dommages et intérêts pour la perte d'une chance d'être promu et au paiement d'une somme de 6 427,71 euros à titre de dommages et intérêts représentant les honoraires de son conseil dans les procédures devant le Conseil d'Etat. La Région et le SIAMU demandent au Tribunal, en termes de demande reconventionnelle, de condamner J.-P. Labruyère au paiement d'une somme de 2 400 euros représentant leurs frais d'avocat dans les deux procédures devant le Conseil d'Etat dans lesquelles les recours ont été rejetés. En ordre subsidiaire, ils invitent le Tribunal à poser une question préjudicielle portant sur la répétibilité des frais de défense devant le Conseil d'Etat.

Le Tribunal constate que s'agissant des frais de défense devant le Conseil d'Etat, l'article 1382 du Code civil demeure le fondement de la demande en remboursement, ce qui suppose la démonstration d'une faute. Il relève que hors le cas d'une procédure téméraire et vexatoire, aucune faute ne peut être reprochée au requérant devant le Conseil d'Etat dont le recours est rejeté. Il décide en conséquence de réserver à statuer sur la demande reconventionnelle et de poser à la Cour la question précitée.

III. *En droit*

- A -

Quant à la recevabilité de l'intervention de l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie »

A.1.1. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » estime qu'elle justifie d'un intérêt à intervenir devant la Cour même si elle n'est pas partie à la procédure devant le juge *a quo*. Elle rappelle l'évolution de la jurisprudence de la Cour quant à l'intérêt à intervenir dans une procédure sur question préjudicielle et renvoie à cet égard à l'arrêt n° 44/2008. Elle souligne que l'assouplissement de la jurisprudence relative à la recevabilité des interventions est lié au fait qu'à l'occasion d'une procédure sur question préjudicielle, la Cour est invitée à prendre en compte d'autres situations que celle qui est soumise à son examen. Elle ajoute que le fait qu'un arrêt de censure rendu sur question préjudicielle puisse permettre d'établir l'existence d'une faute de l'Etat renforce encore l'autorité qu'il faut accorder à un tel arrêt et justifie d'autant plus l'élargissement de la notion d'intérêt à intervenir dans une procédure préjudicielle.

A.1.2. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » rappelle que le recours qu'elle avait introduit contre la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat a été jugé recevable par la Cour et en déduit qu'elle dispose, au regard de son objet social, de l'intérêt requis pour contester la constitutionnalité d'une loi relative à cette matière et qui est susceptible de limiter l'accès à la justice. Elle fait valoir que la réponse de la Cour à la présente question préjudicielle aura une incidence concrète sur les buts qu'elle poursuit en termes d'accès à la justice.

A.2. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le SIAMU estiment que puisque l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » ne peut justifier d'un intérêt dans l'affaire soumise au juge *a quo* et n'indique pas qu'elle est partie dans une affaire similaire, son intérêt à intervenir dans la procédure préjudicielle est purement théorique dès lors que sa situation personnelle ne risque pas d'être affectée par l'arrêt à intervenir. Ils font valoir que la Cour n'admettant pas l'intervention d'une association dans une procédure préjudicielle en vue de défendre l'intérêt collectif qu'elle s'est donné pour objet de poursuivre, l'objet social de l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » est indifférent en l'espèce.

Quant au fond

A.3. J.-P. Labruyère déduit de l'arrêt n° 118/2009 de la Cour qu'en l'absence d'une réglementation relative à la répétibilité des frais et honoraires d'avocat devant le Conseil d'Etat, il faut se référer au droit commun de la responsabilité, soit à l'article 1382 du Code civil. Il souligne qu'aucune faute ne peut lui être imputée dans l'exercice des recours qui n'ont pas abouti, de sorte que les parties adverses ayant triomphé au Conseil d'Etat ne sont pas fondées à agir contre lui en remboursement des frais et honoraires qu'elles doivent à leurs avocats. Se référant à l'arrêt n° 57/2006, il considère que la différence de traitement visée par la question préjudicielle n'est pas discriminatoire.

A.4.1. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le SIAMU rappellent qu'en l'état actuel de la législation, l'article 1022 du Code judiciaire est la seule disposition qui organise la répétibilité des frais et honoraires d'avocat de la partie qui obtient gain de cause et que le Conseil d'Etat, aux termes d'une jurisprudence constante, refuse expressément d'appliquer cette disposition aux procédures devant lui. Ils soulignent que l'arrêt n° 118/2009 de la Cour ne peut viser que la seule situation du requérant qui a obtenu gain de cause devant le Conseil d'Etat et qui sollicite ensuite le remboursement forfaitaire de ses frais d'avocat devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire. Ils insistent sur le fait qu'en revanche, la partie adverse qui obtient gain de cause devant le Conseil d'Etat, à défaut de pouvoir prouver une faute dans le chef du requérant, ne peut obtenir d'intervention dans les frais et honoraires de son avocat. Ils en concluent que l'application combinée des articles 1022 du Code judiciaire et 1382 du Code civil ne procure pas de solution satisfaisante à la partie adverse qui a obtenu gain de cause devant le Conseil d'Etat en ce qui concerne le remboursement des frais et honoraires dus à son avocat.

A.4.2. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le SIAMU exposent que la situation de la partie adverse devant le Conseil d'Etat diffère totalement de celle qui aurait été la sienne si le requérant avait choisi de la citer devant les cours et tribunaux puisque dans l'hypothèse où elle aurait obtenu gain de cause dans la procédure judiciaire, elle aurait eu droit, sur la base de l'article 1022 du Code judiciaire, à l'indemnisation forfaitaire automatique de son dommage consistant dans les frais d'avocat exposés pour sa défense. Ils en concluent que l'état actuel de la législation crée donc une différence de traitement discriminatoire entre le défendeur, pouvoir public, obtenant gain de cause dans une procédure judiciaire et la partie adverse, pouvoir public, obtenant gain de cause devant le Conseil d'Etat. Ils considèrent que cette différence de traitement ne poursuit aucun objectif légitime et qu'elle est dépourvue de toute justification raisonnable.

A.4.3. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le SIAMU sont d'avis qu'une interprétation conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution de l'article 1022 du Code judiciaire est possible et invitent la Cour à interpréter cette disposition en en étendant l'application pour permettre au juge judiciaire de condamner le requérant succombant devant le Conseil d'Etat à payer à la partie adverse l'indemnité de procédure.

A.5. Le Conseil des ministres expose que la question préjudicielle à trancher en l'espèce porte sur la situation inverse de celle dont il s'agissait dans le cadre de la question à laquelle il a été répondu par l'arrêt n° 118/2009. Il n'aperçoit aucune raison pour laquelle une partie adverse qui obtient gain de cause devant le Conseil d'Etat ne pourrait ensuite obtenir la répétibilité des frais d'avocat qu'elle a exposés devant le juge judiciaire, à charge de la partie succombante. Il considère qu'une distinction fondamentale doit être faite entre les demandes fondées sur la mise en cause de la responsabilité civile des autorités administratives, d'une part, et la question de la récupération des dépens, d'autre part, dès lors que les arrêts d'annulation du Conseil d'Etat engagent la responsabilité civile de l'autorité alors que les arrêts de rejet n'engagent la responsabilité de personne. Il estime que dès lors que l'indemnité de procédure, qui inclut forfaitairement les frais et honoraires résultant de l'intervention d'un avocat, est ancrée dans le droit procédural, il n'y a pas lieu à cet égard de distinguer entre les parties au litige devant le Conseil d'Etat. Il en conclut que toute partie ayant obtenu gain de cause devant le Conseil d'Etat est susceptible d'obtenir ensuite, devant le juge judiciaire, la répétibilité des frais d'avocat exposés devant le Conseil d'Etat, indépendamment de toute référence à une éventuelle faute civile.

A.6. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » invite la Cour à prendre en compte la spécificité du contentieux objectif de l'excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat et l'inégalité évidente dans laquelle se trouvent les deux parties à la procédure. Elle estime qu'il est peu pertinent de comparer la position des parties dans le cadre d'une procédure opposant un justiciable privé et une autorité publique devant les cours et tribunaux judiciaires et les mêmes parties devant le Conseil d'Etat pour de nombreux motifs comme les avantages procéduraux donnés à la partie adverse, les avantages structurels dont elle bénéficie ainsi que la possibilité qu'elle a de se prévaloir du privilège du préalable. Elle fait valoir que ces éléments, combinés avec le faible taux d'annulations au contentieux de l'excès de pouvoir, laissent craindre qu'en cas d'établissement du principe de la condamnation de la partie requérante à payer une indemnité compensant les frais d'avocat de la partie adverse, une restriction discriminatoire de l'accès à la justice administrative pourrait être instituée.

A.7. J.-P. Labruyère répond que la différence de traitement en cause trouve son origine dans une lacune législative et qu'une telle lacune ne permet pas à la Cour d'habiliter le juge *a quo* à le condamner, en dehors de tout fondement légal, à payer à la partie adverse une indemnité de procédure en se fondant sur l'article 1022 du Code judiciaire. Il expose qu'en effet, l'indemnité de procédure est « un dépens de l'instance » et que seule la juridiction qui rend un jugement dans une cause dont elle est saisie est compétente pour octroyer une indemnité de procédure. Il estime que l'interprétation conforme suggérée par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et par le Conseil des ministres ignore totalement ce principe et est dès lors contraire au texte. Il ajoute que s'il y a une discrimination, elle découle de l'interprétation donnée à l'article 1022 du Code judiciaire par le Conseil d'Etat. Il fait enfin valoir que la situation de fait et de droit d'une autorité administrative, partie adverse devant le Conseil d'Etat, justifie qu'un sort différent de celui de l'autorité, partie défenderesse devant le juge judiciaire, lui soit réservé.

A.8. A titre subsidiaire, Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le SIAMU répondent à l'argumentation de l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » qu'une procédure devant les cours et tribunaux dans laquelle une administration est appelée à défendre la légalité d'un acte administratif ou le caractère non fautif de son comportement et une procédure devant le Conseil d'Etat ne sont pas à ce point différentes que cela justifierait le traitement différencié en cause. Ils considèrent que l'allocation d'une indemnité de procédure à la partie adverse qui obtient gain de cause devant le Conseil d'Etat ne constitue pas une entrave au droit d'accès à la justice puisque l'indemnité de procédure a un caractère exclusivement forfaitaire et qu'en l'instituant, le législateur a précisément tenu compte des justiciables les moins nantis.

A.9.1. Le Conseil des ministres considère que l'argumentation développée par J.-P. Labruyère est dépassée, dans la mesure où elle est fondée sur l'arrêt de la Cour n° 57/2006 et qu'est entre-temps intervenue la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat. Il estime en conséquence qu'il n'y a pas lieu d'y répondre.

A.9.2. Au regard de la position défendue par l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie », le Conseil des ministres répond qu'il est inexact de prétendre que les parties à la procédure devant le Conseil d'Etat

sont dans une situation d'évidente inégalité. Il rappelle que les situations financières des parties requérantes sont très diverses selon notamment qu'il s'agit de personnes physiques ou de personnes morales et qu'elles bénéficient d'une gratuité de fait de la procédure, les dépens n'étant plus récupérés par le Conseil d'Etat. Il ajoute que les autorités publiques, notamment locales, sont souvent dépourvues de services juridiques propres et doivent faire appel à l'aide d'avocats. Il n'aperçoit pas en quoi le privilège du préalable serait un motif de refus d'octroi d'une indemnité de procédure. Enfin, il considère que la comparaison faite entre la situation des requérants personnes privées et la partie adverse devant le Conseil d'Etat n'est pas pertinente, puisqu'en l'espèce c'est l'existence d'une discrimination entre pouvoirs publics qui est dénoncée, selon qu'ils obtiennent gain de cause en qualité de partie devant les cours et tribunaux ou de partie adverse devant le Conseil d'Etat.

A.10.1. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » répond que l'interprétation conforme de l'article 1022 du Code judiciaire proposée tant par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le SIAMU que par le Conseil des ministres est intenable. Elle fait valoir qu'il n'y a aucun doute sur le fait que l'article 1022 du Code judiciaire ne vise pas les procédures devant le Conseil d'Etat et qu'il n'existe pas en l'espèce d'autre interprétation de cette disposition, de sorte qu'il n'y a aucune interprétation conciliante possible, sauf à faire dire à une norme ce qu'elle ne dit manifestement pas.

A.10.2. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » considère que seules deux possibilités existent donc : soit la situation dénoncée par la question préjudicielle ne constitue pas une différence de traitement injustifiée, soit au contraire elle institue une différence de traitement contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. Elle estime que dans ce second cas de figure, l'inconstitutionnalité alléguée ne résulterait pas de l'article 1022 du Code judiciaire, même combiné avec l'article 1382 du Code civil, mais bien d'une lacune législative extrinsèque. Elle conclut que dans les deux hypothèses, la question appelle donc une réponse négative.

Elle estime toutefois que la situation actuelle n'est pas constitutive de discrimination. Elle considère que le législateur conserve donc son entière compétence et sa totale liberté d'appréciation pour régler la question de l'indemnité de procédure devant le Conseil d'Etat, sans que l'absence d'intervention législative ne soit constitutive d'une quelconque inconstitutionnalité.

A.10.3. Quant au fait que l'autorité administrative ayant gain de cause devant le juge judiciaire se verrait octroyer automatiquement une indemnité de procédure, l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » expose qu'en application de l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire, l'octroi de l'indemnité uniquement à charge de l'autorité administrative même lorsqu'elle a gain de cause est consacré dans plusieurs domaines. Elle en conclut d'une part que le législateur pourrait ne pas prévoir d'automatisme dans l'octroi d'une indemnité de procédure à la partie qui a gain de cause et d'autre part que la situation actuelle dans laquelle l'autorité administrative n'obtient pas d'indemnité de procédure n'est pas discriminatoire. Elle ajoute que l'on devrait en outre se demander si ce n'est pas l'application de l'article 1022 du Code judiciaire aux hypothèses dans lesquelles l'autorité administrative a gain de cause devant les cours et tribunaux qui serait contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, tenant compte du déséquilibre des parties au litige.

A.10.4. Quant au critère de distinction, l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » considère qu'il est non seulement objectif et raisonnable, mais en outre qu'il trouve son origine dans les articles 144, 145 et 160 de la Constitution qui établissent une distinction entre le pouvoir judiciaire et le Conseil d'Etat. Elle estime que la différenciation des régimes procéduraux est justifiée par les différences entre les deux ordres de juridictions en ce qui concerne la nature des droits en cause, l'objet du contentieux et la portée des décisions. Elle conclut que la différence de traitement est en outre justifiée par la nécessité d'assurer le droit d'accès à la justice administrative, sans entraves et sans discrimination.

A.10.5. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » insiste sur le fait que l'on ne peut comparer la partie requérante et la partie adverse en ce qui concerne l'étendue de leur besoin à recourir aux services d'un avocat.

A.10.6. Enfin, l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » ajoute que la possibilité pour l'autorité administrative victime d'un abus de procédure de la part d'un requérant d'établir, dans cette hypothèse,

une faute dans le chef de celui-ci et d'obtenir en conséquence une indemnité en réparation de son dommage couvrant également ses frais d'avocat permet d'affirmer que la situation actuelle n'est pas disproportionnée.

- B -

Quant à la recevabilité de l'intervention de l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie »

B.1.1. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et le Service d'incendie et d'aide médicale urgente de la Région de Bruxelles-Capitale contestent la recevabilité de l'intervention de l'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie ». Ils estiment que cette ASBL, qui n'est partie ni à la procédure devant la juridiction *a quo*, ni à une procédure analogue, ne peut justifier de l'intérêt requis pour intervenir.

B.1.2. 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 sur la Cour constitutionnelle 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.1.3. Il convient donc d'admettre que justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes qui apportent 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.1.4. Il convient également d'admettre que justifient d'un intérêt à intervenir devant la Cour les personnes morales qui, défendant un intérêt collectif, disposeraient à ce titre d'un intérêt suffisant à introduire un recours en annulation subséquent à un arrêt rendu sur une question préjudicielle, en application de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, ou à intervenir dans une telle procédure en annulation et qui apportent la preuve suffisante de l'effet direct que peut avoir sur cet intérêt collectif la réponse que va donner la Cour à la question préjudicielle.

B.1.5. L'ASBL « Syndicat des Avocats pour la Démocratie » a, en vertu de ses statuts, notamment pour objet de « promouvoir et garantir les droits de la défense » et de « promouvoir et garantir, pour les citoyens, notamment les plus démunis ou victimes d'atteintes aux droits de l'homme, l'accès au meilleur droit et à une justice démocratique, moderne et humaine ». Un tel objet social est susceptible d'être directement affecté par la réponse que la Cour donnera à une question préjudicielle relative à la prise en charge des honoraires de l'avocat de l'autorité administrative par la partie requérante devant le Conseil d'Etat.

B.1.6. L'intervention est recevable.

Quant au fond

B.2.1. La question préjudicielle porte sur l'article 1022 du Code judiciaire, qui disposait, avant sa modification par la loi du 21 février 2010 :

« L'indemnité de procédure est une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause.

Après avoir pris l'avis de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone et de l'Orde van Vlaamse Balies, le Roi établit par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les montants de base, minima et maxima de l'indemnité de procédure, en fonction notamment de la nature de l'affaire et de l'importance du litige.

A la demande d'une des parties, éventuellement formulée sur interpellation par le juge, celui-ci peut, par décision spécialement motivée, soit réduire l'indemnité soit l'augmenter,

sans pour autant dépasser les montants maxima et minima prévus par le Roi. Dans son appréciation, le juge tient compte :

- de la capacité financière de la partie succombante, pour diminuer le montant de l'indemnité;
- de la complexité de l'affaire;
- des indemnités contractuelles convenues pour la partie qui obtient gain de cause;
- du caractère manifestement déraisonnable de la situation.

Si la partie succombante bénéficie de l'aide juridique de deuxième ligne, l'indemnité de procédure est fixée au minimum établi par le Roi, sauf en cas de situation manifestement déraisonnable. Le juge motive spécialement sa décision sur ce point.

Lorsque plusieurs parties bénéficient de l'indemnité de procédure à charge d'une même partie succombante, son montant est au maximum le double de l'indemnité de procédure maximale à laquelle peut prétendre le bénéficiaire qui est fondé à réclamer l'indemnité la plus élevée. Elle est répartie entre les parties par le juge.

Aucune partie ne peut être tenue au paiement d'une indemnité pour l'intervention de l'avocat d'une autre partie au-delà du montant de l'indemnité de procédure ».

B.2.2. L'article 2 de la loi du 21 février 2010 « modifiant les articles 1022 du Code judiciaire et 162*bis* du Code d'instruction criminelle et abrogeant l'article 6 de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales » modifie l'article 1022 du Code judiciaire de la façon suivante :

1° à l'alinéa 4, les mots « Le juge motive spécialement sa décision sur ce point » sont remplacés par les mots « Sur ce point, le juge motive spécialement sa décision de réduction »;

2° l'alinéa 5 est remplacé par ce qui suit :

« Lorsque, dans un même lien d'instance, plusieurs parties bénéficient de l'indemnité de procédure à charge d'une ou de plusieurs parties succombantes, ce montant est au maximum le double de l'indemnité de procédure maximale à laquelle peut prétendre le bénéficiaire qui est fondé à réclamer l'indemnité la plus élevée. Elle est répartie entre les parties par le juge »;

3° l'article est complété par deux alinéas, rédigés comme suit :

« Lorsque l'instance se clôture par une décision rendue par défaut et qu'aucune partie succombante n'a jamais comparu ou lorsque toutes les parties succombantes ont comparu à l'audience d'introduction mais n'ont pas contesté la demande ou qu'elles demandent exclusivement des termes et délais, le montant de l'indemnité de procédure est celui de l'indemnité minimale.

Aucune indemnité n'est due à charge de l'Etat :

1° lorsque le ministère public intervient par voie d'action dans les procédures civiles conformément à l'article 138*bis*, § 1er;

2° lorsque l'auditorat du travail intente une action devant les juridictions du travail conformément à l'article 138*bis*, § 2 ».

En vertu de l'article 6 de la loi du 21 février 2010, ces modifications entreront en vigueur à une date que le Roi fixera.

B.3. La Cour est invitée à se prononcer sur la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, de l'article 1022 du Code judiciaire, combiné avec l'article 1382 du Code civil. La juridiction *a quo* interprète l'article 1022 du Code judiciaire en ce sens qu'il n'est pas applicable aux procédures devant le Conseil d'Etat, de sorte que la partie qui obtient gain de cause devant cette juridiction ne peut y réclamer l'indemnité de procédure qu'il prévoit, ce qui lui impose d'introduire une nouvelle procédure devant le juge civil afin d'obtenir, sur la base des articles 1382 et suivants du Code civil, le remboursement de ses frais et honoraires d'avocat.

B.4.1. Cette interprétation, qui repose sur une lecture combinée de l'article 2 du Code judiciaire, de l'article 30, §§ 5 à 9, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, et de l'article 66 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 « déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat », est confortée par la jurisprudence du Conseil d'Etat (CE, 4 mars 2008, n° 180.510; CE, 22 mai 2008, n° 183.222; CE, 15 juillet 2008, n° 185.410; CE, 16 février 2009, n° 190.518).

B.4.2. Par l'arrêt n° 118/2009 du 16 juillet 2009, la Cour a jugé qu'ainsi interprété, l'article 1022 du Code judiciaire ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dès lors que, par l'application combinée, devant le juge judiciaire, des articles 1382 du Code civil et 1022 du Code judiciaire, la différence de traitement entre la partie requérante qui obtient gain de cause devant le Conseil d'Etat et la partie qui obtient gain de cause devant une juridiction de l'ordre judiciaire a des effets qui ne peuvent être considérés comme disproportionnés. En effet, la partie requérante qui obtient l'annulation par le Conseil d'Etat de l'acte qu'elle a attaqué peut ensuite saisir le juge judiciaire sur la base de l'article 1382 du Code civil. Elle peut à cette occasion soutenir que l'illégalité qu'elle a fait censurer par le Conseil d'Etat constitue une faute et faire valoir que son dommage consiste notamment à avoir dû faire appel à un avocat. C'est d'ailleurs ce que le juge *a quo* a admis en l'espèce en ce qui concerne les procédures devant le Conseil d'Etat dans lesquelles la partie requérante a obtenu gain de cause.

B.5. L'action devant le juge judiciaire sur la base de l'article 1382 du Code civil ne permet cependant pas à la partie adverse qui obtient gain de cause devant le Conseil d'Etat d'obtenir le remboursement des frais d'avocat qu'elle a dû exposer pour mener la procédure devant la juridiction administrative. En effet, il ne peut être soutenu, hors l'hypothèse des procédures téméraires et vexatoires, que le fait d'intenter un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, lorsque ce recours est rejeté, serait constitutif d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil dans le chef de la partie requérante.

B.6. L'application combinée des articles 1022 du Code judiciaire et 1382 du Code civil crée dès lors deux différences de traitement : d'une part, la partie adverse devant le Conseil d'Etat, qui ne peut obtenir une indemnisation pour les frais et honoraires de son avocat même lorsqu'elle obtient gain de cause, est traitée différemment de l'autorité publique, partie à un litige porté devant une juridiction de l'ordre judiciaire, qui obtient gain de cause devant cette juridiction et bénéficie de l'application de l'article 1022 du Code judiciaire; d'autre part, la partie requérante devant le Conseil d'Etat et la partie adverse devant cette juridiction sont aussi traitées différemment en ce qui concerne la possibilité d'obtenir le remboursement

forfaitaire des frais et honoraires d'avocat qu'elles ont exposés lorsqu'elles obtiennent gain de cause devant le Conseil d'Etat, seule la première ayant la possibilité d'obtenir sur la base de l'article 1382 du Code civil le remboursement des frais et honoraires qu'elle a exposés.

B.7. Au cours des travaux préparatoires relatifs à l'article 1022 du Code judiciaire en cause, il a été fait état, à plusieurs reprises, de l'intention du législateur d'adopter une législation relative à la répétibilité des frais et honoraires d'avocat devant le Conseil d'Etat (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-1686/1, p. 3; *ibid.*, n° 3-1686/5, pp. 26 et 30). La section de législation du Conseil d'Etat avait relevé qu'il conviendrait de justifier, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, pour quelle raison la répétibilité ne serait pas applicable notamment devant le Conseil d'Etat (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-1686/3, p. 2). Il avait été répondu que cette extension ne pourrait provenir que d'autres lois dont l'élaboration ne pouvait ralentir le processus législatif en cours (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-1685/5, p. 26).

B.8. Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur d'estimer s'il est opportun d'établir un régime de répétibilité des frais et honoraires d'avocat applicable aux procédures menées devant le Conseil d'Etat.

B.9. L'article 1022 du Code judiciaire ne s'applique pas dans toutes les hypothèses où l'autorité publique obtient gain de cause devant une juridiction de l'ordre judiciaire, de sorte qu'elle n'obtient pas systématiquement le remboursement forfaitaire de ses frais d'avocats dans tous les litiges qu'elle gagne. Ainsi, en vertu de l'article 1017, alinéa 2, du Code judiciaire, la condamnation aux dépens est toujours prononcée, pour certains contentieux visés par cette disposition, à charge de l'autorité publique ou de l'organisme public, quelle que soit l'issue du litige.

Le législateur a pu estimer qu'il existe des contentieux dans lesquels il ne serait pas justifié que la personne qui conteste une décision administrative la concernant et qui échoue dans cette contestation soit tenue de rembourser une part des frais et honoraires d'avocat exposés par l'administration défendant la légalité de la décision.

B.10. Quant à la différence de traitement entre les parties à la procédure devant le Conseil d'Etat, elle repose sur un critère pertinent. En effet, l'autorité publique auteur de l'acte, partie adverse devant le Conseil d'Etat, dispose en principe, antérieurement à la procédure contentieuse, de toutes les ressources et informations utiles lui permettant de défendre la légalité de l'acte, ce qui la place dans une situation spécifique quant à la nécessité de recourir à l'assistance d'un avocat. Dans la situation inverse, la partie requérante qui peut prouver qu'elle a subi un dommage du fait de l'acte illégal peut faire valoir que les frais qu'elle a dû exposer, dès lors qu'elle n'aurait pu obtenir l'annulation de l'acte qui lui faisait grief sans l'assistance d'un avocat, font partie de ce dommage. Cette différence de situations justifie que l'autorité ne puisse obtenir le remboursement des frais et honoraires de son avocat à charge de la partie requérante dont le recours est rejeté, alors que la partie requérante qui obtient l'annulation de l'acte peut obtenir le remboursement forfaitaire de ses frais et honoraires d'avocat.

B.11. Enfin, l'absence de possibilité, pour l'autorité publique qui obtient gain de cause au Conseil d'Etat, de récupérer une partie des frais et honoraires de son avocat auprès de la partie requérante n'a pas de conséquences disproportionnées. Même s'il est exact que toutes les autorités publiques appelées à être parties adverses dans des procédures au Conseil d'Etat ne disposent pas des mêmes moyens, notamment en termes de personnel spécialisé dans le contentieux administratif, il peut être admis qu'en règle générale, l'autorité qui a adopté l'acte dont la légalité a été mise en cause dispose, pour organiser de manière satisfaisante la défense de la légalité de l'acte attaqué, de ressources humaines et financières suffisantes dont ne dispose pas nécessairement la partie requérante.

B.12. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas aux procédures devant le Conseil d'Etat, l'article 1022 du Code judiciaire, combiné avec l'article 1382 du Code civil, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 19 juillet 2012.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

R. Henneuse