

Numéro du rôle : 5528
Arrêt n° 36/2013 du 7 mars 2013

ARRET

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 1022 du Code judiciaire (avant sa modification par la loi du 21 février 2010), posée par le Tribunal de première instance d'Arlon.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents R. Henneuse et M. Bossuyt, et des juges L. Lavrysen, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul, 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 4 décembre 2012 en cause du fonctionnaire délégué de la Direction générale opérationnelle de l'aménagement du territoire, du logement, du patrimoine et de l'énergie – Direction extérieure du Luxembourg, contre M.D. et V. V.L., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 6 décembre 2012, le Tribunal de première instance d'Arlon a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 1022 du Code judiciaire, avant l'entrée en vigueur de la loi du 21 février 2010, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'une indemnité de procédure peut être mise à charge du Fonctionnaire délégué lorsqu'il succombe en son action en réparation intentée devant le tribunal civil sur la base de l'article 157 du Code Wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Energie ? ».

Le 19 décembre 2012, en application de l'article 72, alinéa 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, les juges-rapporteurs P. Nihoul et T. Merckx-Van Goey ont informé la Cour qu'ils pourraient être amenés à proposer de rendre un arrêt de réponse immédiate.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire justificatif.

Les dispositions de la loi spéciale précitée relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. Les faits et la procédure antérieure

Le Tribunal de première instance d'Arlon a été saisi par le fonctionnaire délégué de la Région wallonne d'une demande en vue de condamner les parties défenderesses à exécuter des travaux d'aménagement. Ces travaux ayant été effectués entièrement à la date de la citation, le Tribunal a estimé que la demande était irrecevable à défaut d'intérêt.

Les parties défenderesses demandent dès lors que le fonctionnaire délégué soit condamné aux entiers frais et dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure. Le fonctionnaire délégué fait valoir à cet égard que cette indemnité n'est pas due, en application de l'arrêt n° 43/2012 de la Cour constitutionnelle rendu le 8 mars 2012.

Le Tribunal décide de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle mentionnée ci-dessus.

III. *En droit*

- A -

A.1. Dans leurs conclusions, les juges-rapporteurs ont estimé que la question préjudicielle pourrait appeler une réponse affirmative immédiate pour les motifs indiqués dans l'arrêt de la Cour n° 43/2012 du 8 mars 2012.

A.2. Dans son mémoire justificatif, le Conseil des ministres estime tout d'abord que la question préjudicielle est manifestement irrecevable parce que le juge *a quo* n'identifie pas explicitement les catégories de personnes qui seraient prétendument discriminées. Telle qu'elle est libellée, la question préjudicielle se borne à mettre en avant les conséquences de la disposition litigieuse, sans toutefois indiquer en quoi cette dernière traiterait de façon différente une certaine catégorie de personnes par rapport à une autre catégorie de personnes. Or, dans l'arrêt n° 43/2012 déjà cité, invoqué par le juge *a quo*, ces deux catégories de personnes étaient précisées par la question préjudicielle. Le juge *a quo*, lui, se limite à prétendre que le fonctionnaire délégué de la Région wallonne serait dans une situation similaire à celle de l'inspecteur urbaniste en Région flamande, mais il n'indique pas par rapport à quelle autre situation, la situation de ces personnes doit être comparée. La référence faite à l'arrêt n° 43/2012 dans la décision du juge *a quo*, mais pas dans la question préjudicielle, ne peut suffire à étendre la portée de l'interrogation préjudicielle de cet arrêt à la présente espèce. La Cour constitutionnelle ne peut substituer son appréciation à celle du juge *a quo* pour préciser les catégories de personnes qui doivent être comparées. En se référant d'ailleurs à l'arrêt n° 43/2012 sans indiquer en quoi il est transposable au cas d'espèce, le juge *a quo* viole par ailleurs l'article 6 du Code judiciaire puisqu'il attribue à une jurisprudence une portée générale et réglementaire. La Cour constitutionnelle ne peut pas couvrir une telle irrégularité en identifiant à la place du juge *a quo* les catégories qu'il aurait dû expressément comparer dans sa question préjudicielle.

A.3. A titre infiniment subsidiaire, le Conseil des ministres s'en réfère quant au fond à l'appréciation de la Cour constitutionnelle.

- B -

B.1. L'article 1022 du Code judiciaire 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. Le juge *a quo* interroge la Cour sur la compatibilité de cette disposition avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'une indemnité de procédure peut être mise à charge du fonctionnaire délégué lorsqu'il succombe en son action en réparation intentée devant le tribunal civil, sur la base de l'article 157 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Energie.

Dans la décision de renvoi, le juge *a quo* se réfère à l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 43/2012 du 8 mars 2012 par lequel la Cour répond à une question préjudicielle portant sur la même disposition, comparée à la situation qui découle de l'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle.

B.3. L'article 162*bis* du Code d'instruction criminelle, avant sa modification par la loi du 21 février 2010, disposait :

« 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 ».

Il découle de cette disposition qu'aucune indemnité de procédure ne peut être exigée de la part de l'Etat belge lorsque le ministère public intente une action publique se soldant par un non-lieu ou un acquittement. Il en découle également qu'aucune indemnité de procédure ne peut être exigée de la part de la Région flamande lorsque, dans le cadre de la procédure pénale précitée, une action en réparation a été intentée par l'inspecteur urbaniste.

B.4. Par son arrêt n° 182/2008 du 18 décembre 2008 concernant les recours en annulation de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais liés à l'assistance d'un avocat, la Cour a jugé que les différences fondamentales entre le ministère public et la partie civile peuvent justifier la non-application, à charge de l'Etat, du système d'indemnisation forfaitaire prévu par la loi du 21 avril 2007. En traitant différemment le ministère public et la partie civile, le législateur n'a donc pas méconnu le principe d'égalité et de non-discrimination.

B.5. Par son arrêt n° 83/2011 du 18 mai 2011, la Cour a répondu, dans le cadre d'une question préjudicielle, que l'article 1022 du Code judiciaire, avant l'entrée en vigueur de la loi du 21 février 2010, violait les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'une indemnité de procédure pouvait être mise à charge de l'Etat belge lorsque l'auditorat du travail succombait dans son action intentée sur pied de l'article 138*bis*, § 2, du Code judiciaire.

La Cour a jugé que le principe d'égalité et de non-discrimination exige que ces actions, qui sont intentées par un organe public au nom de l'intérêt général et en toute indépendance, soient traitées de la même manière que les actions pénales.

B.6. 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 » a inséré dans l'article 1022 du Code judiciaire un alinéa 8 qui dispose :

« 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, cette nouvelle disposition entrera en vigueur à une date que le Roi fixera.

Il ressort des travaux préparatoires de cette loi que le législateur a voulu corriger une série d'imperfections de la loi du 21 avril 2007 précitée qui sont sources d'injustices (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2313/004, p. 4) et qu'il a voulu tenir compte de l'arrêt n° 182/2008 précité. Il a notamment prévu deux exonérations nouvelles « afin de permettre au ministère public, qui défend l'intérêt général, d'exercer son action en toute indépendance sans tenir compte du risque financier lié au procès » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2313/001, p. 6).

B.7. L'action en réparation qui est en cause dans la présente affaire est intentée par le fonctionnaire délégué dans l'intérêt général, en vue de garantir le bon aménagement du territoire.

Si les membres du ministère public sont des magistrats de l'ordre judiciaire, les fonctionnaires délégués sont en revanche des fonctionnaires qui relèvent du pouvoir exécutif. Les travaux préparatoires de l'article 151 de la Constitution, qui garantit l'indépendance du ministère public dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles, indiquent cependant :

« [...] le ministère public est indépendant lorsqu'il intente l'action pénale et, partant, lorsqu'il poursuit des délits, même si le ministère public n'exerce en l'occurrence [...] pas une fonction de juge mais plutôt une fonction de pouvoir exécutif et qu'il relève ainsi de l'autorité et du contrôle du ministre de la Justice. C'est la raison pour laquelle le paragraphe premier réfère à la possibilité pour le ministre de la Justice d'ordonner les poursuites pénales (article 274 Code d'instruction criminelle : le droit d'injonction positif), ainsi qu'à la compétence du ministre de la Justice d'arrêter les directives de la politique criminelle, en ce compris en matière de politique de recherche et de poursuite » (*Doc. Parl., Chambre, 1997-1998, n° 1675/1, p. 4*).

Le statut différent des fonctionnaires délégués et des membres du ministère public ne peut dès lors suffire pour justifier la différence de traitement en cause.

Tout comme les membres du ministère public, les fonctionnaires délégués doivent pouvoir exercer leur action en toute indépendance, sans tenir compte du risque financier lié au procès.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 1022 du Code judiciaire, avant l'entrée en vigueur de la loi du 21 février 2010, viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'une indemnité de procédure peut être mise à charge du fonctionnaire délégué lorsqu'il succombe en son action en réparation intentée devant le tribunal civil sur la base de l'article 157 du Code wallon de l'Aménagement du Territoire, de l'Urbanisme, du Patrimoine et de l'Energie.

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 7 mars 2013.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

R. Henneuse