

le juge civil sur la base de l'article 146*bis* *juncto* l'article 167 du Code civil d'être condamné au paiement de l'indemnité de procédure au profit des personnes ayant introduit un recours contre sa décision de refus de célébrer le mariage, la différence de traitement évoquée par la question préjudicielle est inexistante.

B.13. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Dit pour droit :

Les articles 1017, alinéa 1^{er}, 1018 et 1022 du Code judiciaire, ce dernier article avant l'entrée en vigueur de la loi du 21 février 2010 « modifiant les articles 1022 du Code judiciaire et 162*bis* du Code d'instruction criminelle » et de la loi du 25 avril 2014 « visant à corriger plusieurs lois réglant une matière visée à l'article 78 de la Constitution », ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Note

Flux et reflux constitutionnels de l'indemnité de procédure à charge des autorités publiques dans le cadre des actions relatives à la validité d'un mariage

La loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat a étendu le principe de la répétibilité aux affaires pénales. Cependant elle a limité pareille extension aux relations entre le prévenu et la partie civile, à l'exclusion du ministère public⁽¹⁾. En vertu de la même loi, une indemnité de procédure peut — par contre — être mise à charge des organes publics agissant au nom de l'intérêt général dans les affaires civiles (art. 1022 C. jud.).

La Cour constitutionnelle a été, à différentes reprises, saisie de questions préjudicielles mettant en cause l'application de l'indemnité de procédure prévue à l'article 1022 du Code judiciaire dans le cadre de litiges civils impliquant une autorité publique.

Dans plusieurs arrêts, elle a affirmé que l'autorité publique agissant au civil et le ministère public agissant en matière pénale remplissaient une mission d'intérêt général et que, dès lors, il convenait de les traiter de la même manière en excluant, pour la première aussi bien que pour le second, le paiement d'une indemnité de procédure.

⁽¹⁾ La Cour constitutionnelle a validé cette option législative dans son arrêt n° 182/2008 du 18 décembre 2008.

Au même titre que d'autres fonctionnaires publics⁽²⁾, le procureur du Roi⁽³⁾ et l'officier de l'état civil⁽⁴⁾ ont ainsi été constitutionnellement dispensés de payer une indemnité de procédure lorsqu'ils succombent respectivement dans leur action en annulation de mariage (art. 184 C. civ.) et dans cadre du recours contre leur refus de célébrer le mariage (art. 167 C. civ.).

Le législateur a souhaité tenir compte de la jurisprudence de la Cour et a modifié — à deux reprises — l'article 1022 du Code judiciaire.

Dans un premier temps, un nouvel alinéa a été introduit dans cet article qui prévoit qu'aucune indemnité de procédure n'est due à charge de l'État lorsque le ministère public intervient par voie d'action dans les procédures civiles ou lorsque l'auditorat du travail intente une action devant les juridictions du travail⁽⁵⁾. Dans un second temps, ce nouvel alinéa a été lui-même complété pour indiquer qu'aucune indemnité de procédure n'est due à charge de l'État lorsqu'une personne morale de droit public agit dans l'intérêt général en tant que partie dans une procédure⁽⁶⁾.

Dans le même temps, cependant, le législateur a adopté la loi du 20 janvier 2014 portant réforme Conseil d'État et y introduisant le principe de la répétibilité⁽⁷⁾.

C'est dans ce contexte spécifique que la Cour constitutionnelle a été amenée à rendre un nouvel arrêt portant sur la dispense d'indemnité de procédure au profit de l'officier de l'état civil se défendant au civil dans le cadre d'une action intentée contre son refus de célébrer le mariage.

Dans l'arrêt n° 68/2015 du 21 mai 2015, qui fait l'objet de cette brève note, la Cour a jugé que le choix posé par le législateur de prévoir la répétibilité devant le Conseil d'État justifiait qu'elle revoie, de fond en comble, sa jurisprudence antérieure étendant la dispense d'indemnité de procédure aux autorités publiques agissant au civil dans l'intérêt général.

En effet, selon la Cour, en adoptant la loi du 20 janvier 2014, le législateur a explicitement accepté que « *la poursuite de l'intérêt général par une des parties à la procédure n'était pas exclusive de la condamnation de celle-ci à une indemnité de procédure lorsqu'elle succombe dans ses prétentions* » (B.6.2.) et que « *l'imposition*

⁽²⁾ C. const., arrêt n° 83/2011 du 18 mai 2011 (auditorat du travail succombant dans son action intentée sur la base de l'article 138bis, § 2, du Code judiciaire); C. const., arrêt n° 43/2012 du 8 mars 2012 (action en réparation intentée devant le tribunal civil par l'inspecteur urbaniste sur la base de l'article 6.1.43 du Code flamand de l'aménagement du territoire); C. const., arrêt n° 36/2013 du 7 mars 2013 (action en réparation intentée devant le tribunal civil par le fonctionnaire délégué en vertu de l'article 157 du CWATUP); C. const., arrêt n° 57/2013 du 25 avril 2013 (autorité qui requiert des mesures de réparation en matière d'urbanisme).

⁽³⁾ C. const., arrêt n° 42/2013 du 21 mars 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2015, p. 52 (somm.).

⁽⁴⁾ C. const., arrêt n° 132/2013 du 26 septembre 2013; C. const., arrêt n° 180/2013 du 19 décembre 2013 (ces deux arrêts sont publiés, en sommaire, ci-dessus).

⁽⁵⁾ Art. 2, de la loi du 21 février 2010 modifiant les articles 1022 du Code judiciaire et 162bis du Code d'instruction criminelle, *M.B.*, 11 mars 2010, p. 15125.

⁽⁶⁾ Art. 17, de la loi du 25 avril 2014 visant à corriger plusieurs lois réglant une matière visée à l'article 78 de la Constitution, *M.B.*, 19 août 2014, p. 60770.

⁽⁷⁾ Art. 11, de la loi du 20 janvier 2014. Loi portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État, *M.B.*, 3 février 2014, p. 9067.

d'une indemnité de procédure forfaitaire n'était pas, en tant que telle, de nature à menacer l'indépendance avec laquelle les autorités publiques doivent assurer [...] la mission d'intérêt général qui leur a été confiée» (B.6.3.).

Il y a là, selon les juges constitutionnels, une « césure essentielle » qui implique de reconsidérer entièrement la question de l'indemnité de procédure dans les litiges civils opposant une autorité publique agissant dans l'intérêt général et un particulier (B.7.1. et B.9.3.).

Au terme de semblable réexamen d'ensemble, la Cour conclut que, bien qu'elles poursuivent une mission d'intérêt général, les autorités publiques qui agissent au civil au titre de demanderesses ou de défenderesses doivent pouvoir être soumises au régime de l'indemnité de procédure. Il s'ensuit qu'en matière familiale, tant le procureur du Roi agissant en nullité du mariage que l'officier de l'état civil se défendant dans le cadre d'un recours dirigé contre son refus de célébrer le mariage pourront être condamnés à assumer, s'ils viennent à succomber, la charge de l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire.

La Cour constitutionnelle a d'ailleurs rendu le même jour un autre arrêt relatif à l'indemnité de procédure pouvant être mise à charge de l'État lorsque l'administration fiscale succombe dans le cadre d'une action judiciaire en matière fiscale⁽⁸⁾.

Il apparaît donc que les modifications législatives apportées à l'article 1022 du Code judiciaire par les lois du 21 février 2010 et du 25 avril 2014, qui s'inspiraient d'une jurisprudence désormais expressément désavouée par la Cour constitutionnelle, sont condamnées avant même leur entrée en vigueur. Plusieurs auteurs suggèrent alors qu'elles soient dès à présent abrogées⁽⁹⁾.

Geoffrey WILLEMS

⁽⁸⁾ C. const., arrêt n° 70/2015 du 21 mai 2015, *J.T.*, 2015, p. 571, note B. BIEMAR.

⁽⁹⁾ B. BIEMAR, « L'indemnité de procédure également à charge de l'autorité taxatrice », notre sous C. const., arrêt n° 70/2015 du 21 mai 2015, *J.T.*, 2015, pp. 573 et s.; M. NIHOUL, « À propos de l'article 1022, alinéa 8, du Code judiciaire: l'intérêt général est-il une cause de dispense objective suffisante de l'indemnité de procédure judiciaire pour les personnes morales de droit public? », *C.D.P.K.*, 2014, p. 423.