

Numéro du rôle : 546
Arrêt n° 6/94 du 20 janvier 1994

A R R E T

En cause : la question préjudicielle posée par le conseil de révision de la province de Flandre orientale en cause de Steven Hermans.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents L. De Grève et M. Melchior, et des juges L.P. Suetens, H. Boel, L. François, P. Martens et G. De Baets, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président L. De Grève,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle*

Par décision du 15 avril 1993, le conseil de révision de la province de Flandre orientale a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 43, § 2, des lois coordonnées sur la milice (arrêté royal du 30 avril 1962), tel qu'en vigueur depuis sa modification par l'article 15 de la loi du 1er décembre 1976 modifiant les lois sur la milice (*Moniteur Belge*, 15 décembre 1976), est-il ou non contraire aux articles 6 et/ou 6bis de la Constitution, en tant qu'il empêche les avocats d'assister ou de représenter les miliciens lors des audiences des conseils de révision ? »

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le demandeur devant la juridiction qui a posé la question préjudicielle a, en tant que milicien de la levée 1993, fait parvenir le 30 janvier 1992 à l'administration communale de son domicile de milice une demande écrite par laquelle il demande l'exemption ou l'ajournement pour cause physique.

Lors de l'évocation de sa demande par le conseil de révision en audience publique, à laquelle, en vertu de l'article 43, § 2, des lois coordonnées sur la milice, il ne pouvait être représenté que par un mandataire qui soit docteur en médecine, il a déposé une défense écrite dans laquelle il demande au conseil de révision de la province de Flandre orientale de poser à la Cour une question préjudicielle concernant la compatibilité de la disposition législative précitée avec les articles 6 et 6bis de la Constitution, en tant qu'elle empêche les avocats d'assister ou de représenter les miliciens lors des audiences des conseils de révision.

Le conseil de révision de la province de Flandre orientale, dont une décision de refus de poser une semblable question préjudicielle dans une autre affaire a été cassée par un arrêt de la Cour de cassation du 22 juin 1992, a déclaré la demande recevable et suspendu *sine die*, en l'état, le traitement quant au fond, afin que la Cour puisse vérifier si la Constitution est ou non violée de la façon susdite.

III. *La procédure devant la Cour*

Par ordonnance du 6 mai 1993, le président en exercice a désigné pour chaque affaire les juges du siège, conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu en l'espèce de faire application des articles 71 et 72 de la loi organique.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 9 juin 1993.

Steven Hermans, domicilié à 9200 Termonde, Zandstraat 84, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste du 16 juin 1993.

Par ordonnance du 29 septembre 1993, le président en fonction a désigné le juge P. Martens comme membre du siège.

Par ordonnance du 29 septembre 1993, la Cour a déclaré l'affaire en état et a fixé l'audience au 21 octobre 1993.

Cette ordonnance a été notifiée à Stevens Hermans et à son avocat par lettres recommandées à la poste du 30 septembre 1993.

A l'audience du 21 octobre 1993

- ont comparu :

. Me I. Lietaer, avocat du barreau de Courtrai, pour S. Hermans;

. les juges-rapporteurs G. De Baets et L. François ont fait rapport;

- Me Lietaer a été entendu;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Par ordonnance du 4 novembre 1993, la Cour a prorogé jusqu'au 6 mai 1994 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

La procédure s'est déroulée conformément aux dispositions des articles 62 et suivants de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

IV. *En droit*

- A -

A.1. Dans son mémoire, le requérant dans l'instance principale retrace l'histoire législative de l'article 43, § 2, contesté des lois coordonnées sur la milice. Dans sa version originale, cette disposition offrait au milicien la faculté de se faire assister par un avocat ou un mandataire lors du traitement public de sa cause devant le conseil de révision. Ce texte a été remplacé par l'article 15 de la loi du 1er décembre 1976 modifiant les lois coordonnées sur la milice (*Moniteur Belge*, 15 décembre 1976). Suite à cette modification, il est interdit aux miliciens de se faire assister aux audiences du conseil de révision par d'autres personnes que celles qui sont docteur en médecine, les avocats n'étant plus légalement autorisés à assister les miliciens ou à les représenter lors de ces audiences.

Les travaux préparatoires de la loi de 1976 invoquent à ce sujet les motifs suivants :

1° Aucune considération d'ordre juridique n'intervient dans les décisions à prendre par les conseils de révision (Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, 1975-1976, n° 784-1, p. 6).

2° Ladite modification légale est logique, non seulement pour la raison évoquée ci-dessus, mais également parce que cette modification met fin à « certains abus » (Rapport Gheysen fait au nom de la Commission de l'intérieur, *Doc. parl.*, Chambre, 1975-76, n° 784-6, p. 6).

3° Le projet de loi qui est devenu la loi du 1er décembre 1976 répond à certaines suggestions du département de la Défense nationale et de l'Intérieur formulées « au départ de l'expérience acquise » (*Doc. Parl.*, Sénat, 1975-1976, n° 930-2, p. 1).

A.2. La disposition litigieuse limite le droit de défense du milicien, en ce qu'un justiciable - donc également un milicien qui se défend en justice devant le conseil de révision - doit en principe pouvoir se faire assister par un avocat de son choix, chaque fois qu'il a le droit d'être entendu et que le droit de la défense est applicable. Il s'agit d'un corollaire inséparable de l'exercice du droit de défense auquel aucun règlement ou arrêté du pouvoir exécutif ne peut porter atteinte. Eu égard à l'essence même de la mission de l'avocat et au droit de défense du milicien, ce dernier doit avoir la possibilité de se défendre, notamment devant le conseil de révision. Le requérant a conscience qu'une loi formelle, c'est-à-dire une règle de droit émanant du pouvoir législatif, prévaut sur les principes généraux du droit qui ne peuvent être appliqués à l'encontre de la loi. Le législateur peut valablement porter atteinte à ces principes dans des matières particulières, ce qu'a confirmé la Cour de cassation entre autres en matière de milice, d'autant que l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable en cette matière.

A.3. La disposition litigieuse est en contraste flagrant avec d'autres dispositions qui, s'agissant de toutes les autres juridictions militaires (conseil de milice, conseil supérieur de milice, commission militaire d'aptitude et de réforme, procédure disciplinaire, procédure pénale militaire et procédure de cassation en matière de milice et en matière de droit pénal militaire), autorisent expressément, pour autant que de besoin, l'assistance et éventuellement la représentation, entre autres, par un avocat. Les mêmes principes s'appliquent aux objecteurs de conscience en ce qui concerne le conseil (d'appel) pour objecteurs de conscience. Le requérant dans le litige principal considère que la différence de traitement établie par l'article 43, § 2, des lois coordonnées sur la milice quant au droit d'assistance par un avocat devant les conseils de révision, d'une part, et devant tous les autres cours, tribunaux et juridictions administratives - parmi lesquelles les autres juridictions militaires -, d'autre part, viole le principe d'égalité et de non-discrimination.

A.3.1. Tout d'abord, le traitement inégal doit trouver son fondement dans l'intérêt public ou général et revêtir un caractère démocratique. Autrement dit, le but de la distinction doit être admissible. En l'espèce, il est inconcevable que l'intérêt général soit servi par l'exclusion des avocats des plaidoiries menées devant les conseils de révision. On ne voit du reste pas clairement de quelle manière les avocats pourraient « abuser » de ce droit, d'autant qu'il existe en la matière des garanties de compétence et de discipline.

Par ailleurs, il paraît étrange qu'aucune considération d'ordre juridique n'intervienne dans les décisions à prendre par les conseils de révision, notamment si l'on tient compte du fait qu'il existe, pour la dernière décennie, plusieurs arrêts publiés de la Cour de cassation concernant l'application des critères d'aptitudes contenus à l'annexe 1 de l'arrêté royal du 5 novembre 1971 (*Moniteur Belge*, 11 janvier 1972).

A.3.2. La distinction établie par la disposition litigieuse n'est ni pertinente ni légale. Le critère de pertinence et/ou de légalité consiste à rechercher si la mesure - en l'espèce, le fait de priver les miliciens du droit de se faire assister par un avocat aux audiences des conseils de révision - peut se justifier en fait et logiquement par rapport au but et aux conséquences de la mesure à prendre. Le rapport dans cette affaire entre l'exclusion des avocats et la prévention d'abus n'est nullement évident et est en fait inexistant. Cela apparaît d'autant mieux que, faute d'une exception analogue à celle prévue pour le conseil de révision, le législateur autorise les avocats à plaider devant la commission militaire d'aptitude et de réforme à Bruxelles qui juge également l'aptitude physique des miliciens au service militaire sur la base des mêmes critères d'aptitude établis par l'arrêté royal de 1971.

De surcroît, quand bien même on admettrait qu'aucune considération d'ordre juridique n'intervient dans les décisions à prendre par les conseils de révision - *quod non* -, la distinction établie entre la réglementation de l'assistance devant ces conseils, d'une part, et devant, entre autres, la commission de réforme, d'autre part, n'en resterait pas moins sans fondement. Il en va de même au demeurant lorsqu'on fait la comparaison, d'une manière plus générale, avec, par exemple, les procédures devant les cours et tribunaux concernant les interventions financières accordées aux handicapés, les accidents de travail, les maladies professionnelles, la détermination du degré d'invalidité lors d'expertises réalisées dans le cadre d'accidents de la route, etc.

L'article 43, § 2, des lois coordonnées sur la milice peut donc être qualifié de cas unique dans le droit judiciaire belge, d'autant que l'assistance et la représentation des justiciables par des avocats sont considérées à bon droit comme l'« un des piliers de la justice ». Les développements relatifs à la proposition de loi du sénateur Lallemand du 25 septembre 1984 assurant les droits de la défense en matière de milice dans la procédure devant le conseil de révision - devenue caduque le 2 septembre 1985 à la suite de la dissolution des chambres et non réintroduite par après - qualifie donc à juste titre de « motif surprenant » le fait que les travaux préparatoires de la loi précitée de 1976 affirment qu'aucune considération d'ordre juridique n'intervient dans les décisions à prendre par les conseils de révision.

A.3.3. Enfin, la mesure même est inefficace : les prétendus «abus » ne pourraient être réprimés par l'exclusion des avocats; bien au contraire, l'application des critères légaux sera plus rigoureuse si l'assistance par des avocats et les droits de la défense sont garantis. Telle doit être en tout cas l'intention qui prévaut lors de la création d'une juridiction administrative du genre du conseil de révision.

Quand bien même l'exclusion des avocats en matière d'assistance des miliciens lors des audiences des conseils de révision serait profitable à la bonne administration de la justice, l'article 43, § 2, n'en violerait pas moins le principe d'égalité, puisqu'il n'existe pas de rapport raisonnable entre les moyens utilisés et l'objectif poursuivi. Ceci ressort en l'occurrence du fait qu'en vue de réprimer quelques cas prétendus, mais non prouvés, d'« abus », plusieurs milliers de miliciens sont chaque année privés de leur droit fondamental d'assistance et de

représentation devant le conseil de révision par l'avocat de leur choix. Il faut souligner une fois de plus à cet égard que les miliciens sont traités tout à fait différemment dans les procédures devant le conseil de révision, d'une part, et devant la commission de réforme, d'autre part, alors que la situation de fait et les questions de droit évoquées devant ces deux juridictions administratives sont identiques.

- B -

B.1. Le demandeur devant la juridiction qui a posé la question soutient que l'article 43, § 2, de l'arrêté royal du 30 avril 1962 portant coordination des lois sur la milice viole le principe d'égalité et de non-discrimination dans la mesure où il empêche le milicien d'être assisté ou représenté par un avocat lors des audiences des conseils de révision, alors que dans la procédure devant d'autres juridictions siégeant en matière de milice, y compris des juridictions administratives, le justiciable a le droit de se faire assister ou représenter par un avocat.

Il considère qu'en adoptant la disposition contestée, le législateur a poursuivi un but illicite ou du moins a établi une distinction qui, compte tenu de l'objectif de la mesure, n'est ni pertinente ni proportionnée.

B.2. L'article 15 de la loi du 1er décembre 1976 modifiant les lois sur la milice coordonnées le 30 avril 1962 a remplacé à l'article 43, § 2, des mêmes lois coordonnées les mots « son avocat ou son mandataire » par les mots « ou son mandataire, qui doit être docteur en médecine », de telle sorte que cette disposition est devenue « § 2. Il ne peut déclarer la demande non recevable sans avoir invité l'intéressé à comparaître pour l'entendre, lui, ou son mandataire, qui doit être docteur en médecine, et pour lui permettre de produire un mémoire ou une défense écrite. »

Selon l'exposé introductif du ministre de l'Intérieur, le projet de loi qui est devenu la loi du 1er décembre 1976 répondait dans son ensemble « à certaines suggestions du département de la Défense nationale et du département de l'Intérieur, au départ de l'expérience acquise. » (*Doc. parl.*, Chambre, 1975-1976, n° 784/6, pp. 1-2; *Doc. parl.*, Sénat, 1975-1976, n° 930/2, p. 1).

La modification proposée à l'article 15 a été justifiée comme suit : « En bonne justice et dans l'intérêt du milicien lui-même, il est apparu utile d'exiger que le mandataire du requérant ait la qualité de docteur en médecine, étant donné que devant les conseils de révision ne se débattent que des questions d'aptitude ou d'inaptitude physique et qu'aucune considération d'ordre juridique

n'intervient dans les décisions à prendre par ces conseils » (*Doc. parl.*, Chambre, 1975-1976, n° 784/1, p. 6). Dans le rapport de la commission de l'Intérieur de la Chambre, la mesure a plus précisément été expliquée par la considération suivante : « La personne qui assistera ou représentera dorénavant le milicien devant le conseil de révision devra être un médecin. Ceci est logique, étant donné que le seul problème qui est mis en discussion est celui de l'aptitude physique. Cette modification doit mettre fin à certains abus. » (*Doc. parl.*, Chambre, 1975-1976, n° 784/6, p. 6).

B.3. Les règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.4.1. Contrairement à ce qui a été soutenu, les affaires soumises aux conseils de révision peuvent poser des questions de droit, ce que confirme l'article 50 des lois coordonnées sur la milice, qui permet d'attaquer par un pourvoi en cassation les décisions rendues par ces conseils. La procédure à suivre devant les conseils de révision doit respecter les droits de la défense, ceux-ci constituant un principe général de droit.

Les droits de la défense contiennent celui de se faire assister d'un avocat. En ne permettant pas, lors des audiences des conseils de révision, d'être assisté par un avocat, le législateur viole les droits de défense d'une catégorie de citoyens, établissant ainsi une distinction que les considérations avancées ne sauraient justifier, étant donné la nature des principes en cause.

B.4.2. Si le droit d'être assisté d'un avocat participe de l'exercice même des droits de la défense, en revanche, aucun principe général de droit ne garantit de pouvoir se faire représenter par un avocat devant une juridiction.

Toutefois, lorsque le législateur estime devoir priver une catégorie particulière de citoyens de cette faculté de représentation, il doit se fonder sur des considérations objectives et raisonnables.

Il résulte des travaux préparatoires que le législateur a voulu réprimer des abus qui seraient commis dans certaines procédures. Ces travaux préparatoires ne précisent cependant pas - et la Cour n'aperçoit pas - quels abus il faudrait réprimer.

La mesure critiquée ne fait pas l'objet d'une justification objective et raisonnable.

B.4.3. La disposition litigieuse viole les articles 6 et *6bis* de la Constitution.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 43, § 2, des lois sur la milice coordonnées par l'arrêté royal du 30 avril 1962, modifié par l'article 15 de la loi du 1er décembre 1976 modifiant les lois sur la milice coordonnées le 30 avril 1962, viole les articles 6 et *6bis* de la Constitution en tant qu'il empêche les avocats d'assister ou de représenter les miliciens lors des audiences des conseils de révision.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 20 janvier 1994.

Le greffier,

Le président,

L. Potoms

L. De Grève