

Numéro du rôle : 4471
Arrêt n° 46/2009 du 11 mars 2009

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 1022, alinéa 1er, 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, posée par le Tribunal de commerce de Furnes.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, et des juges P. Martens, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 28 mai 2008 en cause de An-France Blondeel contre Els Leenknecht, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la SPRL « Cougar Jewels Manufacturing », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 30 mai 2008, le Tribunal de commerce de Furnes a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 1022 du Code judiciaire viole-t-il le principe d'égalité inscrit aux articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il octroie une indemnité de procédure à titre d'intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause, alors qu'il n'octroie pas cette indemnité de procédure au curateur/avocat de la masse faillie ayant obtenu gain de cause dans le cadre de la contestation d'une créance déclarée ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- Els Leenknecht, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la SPRL « Cougar Jewels Manufacturing »;
- le Conseil des ministres.

Els Leenknecht a également introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 14 janvier 2009 :

- a comparu Me P. Peeters, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. Derycke et J.-P. Snappe ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- 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*

Tant la partie demanderesse que la partie défenderesse demandent, dans le litige soumis au juge *a quo*, le paiement d'une indemnité de procédure.

La partie défenderesse agit en qualité de curateur d'une faillite. Elle conteste une créance déclarée. Elle estime avoir droit à une indemnité de procédure de base, étant donné qu'elle assume en qualité d'avocat la mission de procéder, lorsqu'elle conteste une créance en sa qualité de curateur.

Le juge *a quo* se réfère à l'article 1022 du Code judiciaire, à l'article 27 de la loi du 8 août 1997 sur les faillites et à l'arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 1983. Dans cet arrêt, la Cour de cassation a considéré que lorsqu'un avocat agit exclusivement en qualité de curateur d'une faillite, c'est-à-dire en tant que mandataire

judiciaire qui exerce les droits de l'ensemble des créanciers, il n'agit pas en qualité d'avocat assistant une partie au sens de l'article 1er de l'ancien arrêté royal, pris en exécution de l'article 1022 du Code judiciaire.

Le juge *a quo* constate que, par conséquent, le curateur ne peut en principe se voir allouer une indemnité de procédure. Il observe cependant que, pour l'exercice du mandat judiciaire de curateur, la qualité d'avocat est requise. Ce mandat est dès lors greffé sur la catégorie professionnelle des avocats. Les curateurs ne constituent pas une catégorie professionnelle distincte (arrêt n° 43/2004). En outre, lorsqu'il conteste une créance déclarée, le curateur exerce les mêmes activités qu'un avocat, étant entendu que le curateur agit pour la masse faillie.

Par conséquent, une différence de traitement injustifiée des membres d'une même catégorie professionnelle pourrait se trouver établie et, avant de statuer sur l'octroi ou non d'une indemnité de procédure à la partie défenderesse, le juge *a quo* pose la question préjudicielle reproduite ci-dessus.

III. *En droit*

- A -

A.1. La partie défenderesse dans l'instance pendante devant le juge *a quo*, agissant en sa qualité de curateur qui, dans le cadre d'une faillite, conteste une créance déclarée, se réfère à l'article 1022 du Code judiciaire, à l'article 27 de la loi sur les faillites et à l'arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 1983. Selon cet arrêt, aucune indemnité de procédure ne peut en principe être attribuée au curateur lorsque celui-ci agit en tant que mandataire judiciaire.

Cette partie observe que, pour exercer ce mandat judiciaire, la qualité d'avocat est une condition de base (article 27 de la loi sur les faillites). Ce mandat de curateur est dès lors greffé sur la catégorie professionnelle des avocats. Les curateurs ne constituent pas une catégorie professionnelle distincte (arrêt n° 43/2004).

Avant sa modification par la loi du 21 avril 2007, l'article 1022 du Code judiciaire a été interprété en ce sens qu'il vise les actes matériels accomplis par des avocats au cours de la procédure. Cela implique que l'indemnité de procédure n'est pas allouée à la partie qui comparaît en personne ni à celle qui est représentée par un délégué syndical (arrêt n° 113/99).

En modifiant l'article 1022 du Code judiciaire, le législateur entend mettre certains frais à charge de la partie qui succombe, dont une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie qui obtient gain de cause.

L'exercice d'un mandat judiciaire ne peut plus, du fait de cette modification législative, être considéré comme un critère de distinction objectivement et raisonnablement justifié. En effet, l'intention ne saurait être que le curateur, lorsqu'il procède dans le cadre d'une faillite et obtient gain de cause en tant que partie, ne soit pas indemnisé par la partie adverse pour les frais qu'entraînent les actes matériels mais le soit par une indemnisation prélevée sur l'actif de la faillite. Il ne saurait être admis qu'une partie qui succombe ne doive pas payer d'indemnité de procédure pour la seule raison que la partie adverse est un curateur. Le législateur ne peut avoir voulu que ce soit la masse de la faillite - au lieu de la partie qui succombe - qui paie le curateur pour les prestations fournies.

La partie défenderesse dans l'instance pendante devant le juge *a quo* estime dès lors que l'article 1022 du Code judiciaire viole le principe d'égalité et de non-discrimination en ce que cette disposition octroie une indemnité de procédure à titre d'intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause, alors qu'elle n'octroie pas cette indemnité de procédure au curateur/avocat de la masse faillie ayant obtenu gain de cause dans le cadre de la contestation d'une créance déclarée.

A.2. Le Conseil des ministres estime que la question préjudicielle appelle une réponse négative dès lors que la différence de traitement entre un avocat et un curateur peut être justifiée de manière objective.

Contrairement à un avocat, le curateur est un mandataire judiciaire qui se borne à exercer les compétences qui lui sont attribuées par la loi sur les faillites. La mission principale du curateur consiste à réaliser, en tant que mandataire impartial désigné par le tribunal, l'actif de la faillite et à répartir celui-ci entre les créanciers sous le contrôle du juge-commissaire. Le curateur doit dès lors être considéré comme un administrateur (de la liquidation) qui gère la masse faillie.

En sa qualité d'administrateur, le curateur peut ester en justice. Contrairement à l'avocat, il ne peut, dans ce cas, nullement être considéré comme le représentant d'une partie au procès mais exerce au contraire sa mission tant dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers que dans l'intérêt du failli.

Il convient dès lors de constater, avec la Cour de cassation, qu'un curateur ne peut prétendre à une indemnité de procédure, dès lors qu'un curateur n'assiste pas une partie au procès, comme le fait un avocat, au sens de l'article 1022 du Code judiciaire.

La circonstance que, depuis la loi du 8 août 1997 sur les faillites, le curateur appartient obligatoirement à la catégorie professionnelle des avocats n'y change rien. Au contraire, au cours des travaux préparatoires de l'article 27 de cette loi, le rôle du curateur en tant qu'administrateur de la masse faillie a été expressément souligné. Le choix du législateur de confier exclusivement à des avocats la tâche de curateur est uniquement dicté par les garanties particulières qu'offre la déontologie de l'avocat et ne tend pas, comme l'affirme à tort le juge *a quo*, à assimiler la position juridique du curateur à celle de l'avocat, au sens de l'article 1022 du Code judiciaire.

Le Conseil des ministres conclut que la différence de traitement entre, d'une part, un avocat qui assiste en droit et représente une partie au procès et, d'autre part, un curateur qui, en sa qualité d'administrateur, gère la masse faillie est objectivement justifiée. Le législateur a dès lors pu considérer qu'aucune indemnité de procédure n'est due à la masse faillie lorsqu'un curateur conteste une créance avec succès. Toute autre appréciation créerait en outre une discrimination envers d'autres catégories d'administrateurs dont les tâches sont (peuvent être) également exercées par des avocats, comme le liquidateur ou l'administrateur provisoire, qui n'ont pas davantage droit à une indemnité de procédure, étant donné que, comme le curateur, ils n'offrent aucune assistance en tant qu'avocat au sens de l'article 1022 du Code judiciaire.

Enfin, le Conseil des ministres relève que rien n'empêche un curateur de se faire assister en droit par un avocat. Dans ce cas, la masse faillie a droit à une indemnité de procédure si elle obtient gain de cause.

A.3. La partie défenderesse devant le juge *a quo* réplique que la position du Conseil des ministres selon laquelle rien n'empêche un curateur de se faire assister par un avocat ne tient pas compte des charges que cela implique pour la masse. Qu'elle obtienne ou non gain de cause, la masse devra payer les frais d'avocat alors que le curateur peut lui-même ester en justice et que la masse, si elle obtient gain de cause, peut payer les prestations du curateur en utilisant l'indemnité de procédure.

Cette partie rejette également la thèse du Conseil des ministres selon laquelle l'octroi d'une indemnité de procédure à un curateur entraînerait une discrimination d'autres catégories d'administrateurs. Cette position concernant le refus d'octroyer une indemnité de procédure à ces autres catégories est antérieure à la modification de l'article 1022 du Code judiciaire. Si la Cour devait considérer, en l'espèce, qu'une indemnité de procédure peut être allouée au curateur, les autres catégories d'administrateurs pourront invoquer, devant la Cour, une discrimination en ce qui les concerne.

- B -

B.1. La question préjudicielle porte sur l'article 1022, alinéa 1er, 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, qui dispose :

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

B.2. Le juge *a quo* demande si cette disposition viole le principe d'égalité et de non-discrimination en ce qu'elle octroie une indemnité de procédure à titre d'intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause, alors qu'elle n'octroie pas cette indemnité de procédure au curateur/avocat de la masse faillie ayant obtenu gain de cause dans le cadre de la contestation d'une créance déclarée.

B.3. Dans son arrêt n° 182/2008 du 18 décembre 2008, la Cour a rejeté les recours en annulation totale ou partielle de la loi précitée du 21 avril 2007, sous réserve de l'interprétation formulée au B.7.6.6 de cet arrêt.

Dans cet arrêt, la Cour n'a pas statué sur la question qui lui est actuellement soumise.

B.4. Le juge *a quo* et les parties devant la Cour renvoient à l'arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 1983.

Dans cet arrêt, la Cour a considéré « que le demandeur a agi uniquement en qualité de curateur, mandataire judiciaire qui exerce des droits qui sont communs à tous les créanciers, tels que ces droits lui sont confiés par la loi, et non pas en tant qu'avocat assistant une partie au sens de l'article 1er de l'arrêté royal du 30 novembre 1970, pris en exécution de l'article 1022 du Code judiciaire » (Cass., 6 mai 1983, *Pas.*, 1983, I, pp. 1009-1010).

La Cour de cassation a conclu que le moyen pris de la violation de l'article 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal précité du 30 novembre 1970, en ce que l'arrêt attaqué considère que

« l'indemnité de procédure ne peut être accordée au curateur, en tant que tel, cette indemnité étant destinée à chaque partie assistée d'un avocat et ayant un intérêt distinct, et que le curateur ne satisfait pas à ces conditions » et refuse dès lors d'accorder au demandeur le droit à une indemnité de procédure pour les créanciers distincts, manque en droit (*ibid.*).

B.5.1. La Cour doit examiner si la différence de traitement en matière d'intervention dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause, entre, d'une part, l'avocat et, d'autre part, le curateur peut se justifier objectivement et raisonnablement.

B.5.2. Contrairement à un avocat qui, en sa qualité de représentant d'une partie au procès, prête assistance à cette partie, le curateur est un mandataire judiciaire qui représente la masse et qui gère la faillite d'un commerçant (personne physique ou morale) dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers comme dans celui du failli.

B.5.3. Les curateurs sont choisis parmi les personnes inscrites sur une liste établie par l'assemblée générale du tribunal de commerce. La mention sur cette liste est réservée aux avocats inscrits au tableau de l'ordre d'un barreau belge (article 27 de la loi sur les faillites du 8 août 1997). Pour chaque faillite, il est désigné un ou plusieurs curateurs. Leur mission prend fin lors de la liquidation de la faillite.

Dans les travaux préparatoires, le choix obligatoire d'un avocat comme curateur fait l'objet du commentaire suivant :

« C'est le curateur qui doit se charger de la gestion quotidienne de la masse faillie. Sa position juridique dans la faillite est relativement forte et sa liberté d'action et de décision est considérable.

Etant donné la position centrale qu'occupe le curateur, il convient tout d'abord de se pencher sur son mode de nomination. Les tribunaux de commerce ont depuis longtemps, et à juste titre, placé leur confiance, pour la désignation des curateurs, dans le barreau. Cette confiance est notamment basée sur la garantie que constitue la déontologie propre au barreau » (*Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 631/13, pp. 50-51).

B.5.4. Les travaux préparatoires de la loi du 8 août 1997 sur les faillites font en outre apparaître que le législateur n'a pas voulu que les curateurs deviennent une catégorie professionnelle organisée, dotée d'un institut professionnel et d'une déontologie propres (*Doc. parl.*, Sénat, 1996-1997, n° 1-498/11, pp. 107 et 108).

B.5.5. Le choix du législateur de confier aux seuls avocats la tâche de curateur est dicté, comme cela ressort des travaux préparatoires précités, par les garanties particulières qu'offre la déontologie de l'avocat et ne tend pas à assimiler la position juridique de curateur à celle d'avocat, au sens de l'article 1022 du Code judiciaire.

La différence de traitement entre, d'une part, un avocat, qui assiste et représente en droit une partie au procès, et, d'autre part, un curateur, qui, en sa qualité de mandataire judiciaire, représente la masse faillie et intervient en faveur des intérêts de l'ensemble des créanciers comme de ceux du failli, est objectivement et raisonnablement justifiée.

Le législateur a donc pu estimer qu'une indemnité de procédure n'est pas due à la masse faillie lorsqu'un curateur conteste une créance déclarée et obtient gain de cause.

B.6. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 1022, alinéa 1er, 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, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne prévoit pas l'octroi d'une indemnité de procédure au curateur ayant obtenu gain de cause dans le cadre de la contestation d'une créance déclarée.

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 11 mars 2009.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt