

CONSEIL D'ETAT

REQUETE EN ANNULATION

POUR :

1. **L'ASBL UNION PROFESSIONNELLE DE LA MAGISTRATURE**, BCE n° 475.307.621, dont le siège social est établi à 5000 Namur, place du palais de Justice, 4 ;
2. **Monsieur Jacques BARON**, juge au tribunal de police de Liège, domicilié à 4500 Huy, rue de la Résistance, 20 ;
3. **Monsieur Axel DELANNAY**, substitut du procureur du Roi au parquet de Namur, domicilié à 5100 NAMUR, chemin des Ajoncs, 7 ;
4. **Madame Valérie HANSENNE**, substitut de l'auditeur du travail près l'auditorat du travail de Liège, domiciliée à 4400 Flémalle (Awirs) rue Hautepenne, 6 ;
5. **Monsieur Jules MALAISE**, juge de paix du premier canton de Charleroi, domicilié à 6530 THUIN, rue Nespériat, 1 ;
6. **Monsieur Hugues MARCHAL**, juge au tribunal de première instance de Liège, nommé « simultanément » dans les tribunaux de Namur et de Luxembourg, domicilié à 5001 Belgrade, rue de la Basse Sambre, 10 ;
7. **Monsieur Jean-François MAROT**, juge au tribunal de première instance de Liège, domicilié à 4500 Huy, rue Rioul, 42 ;
8. Madame **Marianne RENSON-SALME**, domiciliée rue Saint-Gilles, n° 353B à 4000 LIEGE.

Requérants,

Ayant pour conseil Maître Xavier CLOSE, avocat dont le cabinet est sis Avenue de l'Observatoire, n° 10 à 4000 Liège, **où il est fait élection de domicile pour les besoins de la présente procédure.**

CONTRE :

L'ETAT BELGE, représenté par sa Ministre de la Justice, dont le cabinet est sis Boulevard de Waterloo, n° 115 à 1000 Bruxelles,

Partie adverse.

Projet - 07/11/2014

A Messieurs les Premier Président et Présidents du
Conseil d'Etat, ainsi qu'à Mesdames et Messieurs
les Conseillers qui composent le Conseil d'Etat,

Messieurs les Présidents,

Mesdames, Messieurs,

Par la présente requête, les requérants ont l'honneur de solliciter de Votre Conseil l'annulation de la circulaire 174 (REV) – « *Directives pour la présentation et le remboursement des frais de parcours, frais de déplacement et de séjour* », prise le 13 juin 2014 par le Président du Comité de direction du Service public fédéral Justice.

I. EXPOSÉ DES FAITS

a) Les requérants

1. L'Union Professionnelle de la Magistrature est une association dont l'objet social est « *la promotion et l'application de mesures à mettre en œuvre en vue d'assurer un fonctionnement optimal de la Justice, garante des droits et des libertés des citoyens* » et « *la défense des intérêts individuels de ses membres au regard de leurs intérêts collectifs* »¹.

Elle dispose donc d'un intérêt à contester une circulaire administrative réglementaire qui concerne le remboursement des frais exposés par ses membres dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions.

2. Les requérants personnes physiques sont magistrats (juges ou substitués) :

- Monsieur Jacques BARON est juge au tribunal de police de Liège.
- Monsieur Axel DELANNAY était premier substitut du procureur du Roi près le procureur du Roi de Namur (ancien article 100 du code judiciaire). Suite à l'entrée en vigueur de la loi, il a été nommé par arrêté royal du 24 mars 2014 en qualité de substitut du procureur du Roi de Namur.
- Madame Valérie HANSENNE était substitut de l'auditeur du travail près l'auditorat du travail de Liège. Suite à l'entrée en vigueur de la loi, elle a été nommée par arrêté royal du 24 mars 2014 en qualité de substitut de l'auditeur du travail près le nouvel auditorat du travail de Liège.
- Monsieur Jules MALAISE est juge de paix du premier canton de Charleroi.
- Monsieur Hugues MARCHAL, était juge de complément pour le ressort de la cour d'appel de Liège. Suite à l'entrée en vigueur de la loi, il a été nommé par arrêté royal du 24 mars 2014 en qualité de juge au tribunal de première instance de Liège et nommé à titre subsidiaire² dans les tribunaux de Namur et de Luxembourg.

¹ Article 3 des statuts de l'ASBL, annexés au présent recours.

² Un arrêté royal du 25 mars 2014, dont la mention est publié au Moniteur belge du 31 mars 2014, indique que le requérant « *est nommé juge au nouveau tribunal de première instance de Liège* » et qu'il « *est nommé simultanément juge aux nouveaux tribunaux de première instance de Namur et du Luxembourg* ». L'utilisation

- Monsieur Jean-François MAROT était juge au tribunal de première instance de Huy, désigné en qualité de président du tribunal de première instance de Huy. Suite à l'entrée en vigueur de la loi, il a été nommé par arrêté royal du 25 mars 2014 juge au tribunal de première instance de Liège.
- Madame Marianne RENSON-SALME était juge de complément pour le ressort de la Cour d'Appel de Liège, affectée au tribunal de première instance d'Arlon.

Elle a été affectée au Tribunal de première instance de Liège par ordonnance du 26 mars 2014 du Premier Président de la Cour d'Appel de Liège et affectée à titre complémentaire par ordonnance du 31 mars 2014 (soit juste avant l'entrée en vigueur de la réforme), au Tribunal de première instance de Luxembourg. (xxxx Arlon ? – ordonnance prise la veille de l'entrée en vigueur de la réforme ?)

Son arrêté royal de nomination au Tribunal de première instance de Liège n'a toujours pas été publié au Moniteur belge, malgré plusieurs rappels adressés au SPF par son chef de corps.

b) Contexte

3. Conformément à l'article 154 de la Constitution, les traitements des membres de l'ordre judiciaire sont fixés par la loi.

En application de ce principe, le traitement des magistrats et des autres membres de l'ordre judiciaire est essentiellement fixé par les articles 355 et suivants du Code judiciaire.

L'article 363 du Code judiciaire prévoit cependant que « *les magistrats de l'ordre judiciaire reçoivent l'indemnité de naissance et les allocations familiales allouées aux fonctionnaires de l'ordre administratif. Les autres allocations, indemnités et rétributions complémentaires de traitement qui sont attribuées aux fonctionnaires de l'ordre administratif, sont accordées dans la même mesure et dans les mêmes conditions aux magistrats de l'ordre judiciaire* ».

4. Les arrêtés royaux suivants, notamment, font partie du statut pécuniaire des agents de l'Etat :

- L'arrêté royal du 18 janvier 1965 portant réglementation générale en matière de frais de parcours.

Cet arrêté royal prévoit les conditions dans lesquelles les frais de parcours « *résultant de déplacements effectués pour les besoins du service de l'Etat* »³ sont couverts par l'Etat.

- L'arrêté royal du 26 mars 1965 portant réglementation générale des indemnités, allocations et primes quelconques accordées au personnel des services publics fédéraux.

du terme « simultanément » par l'arrêté royal de nomination est erronée, puisqu'il devait être nommé « à titre subsidiaire » en application de l'article 150 de la loi du 1^{er} décembre 2013. Un erratum publié au Moniteur belge du 30 juin 2014 précise désormais que « *Conformément à l'article 150 de la loi du 1^{er} décembre 2013 portant réforme des arrondissements judiciaires et modifiant le Code judiciaire en vue de renforcer la mobilité des membres de l'ordre judiciaire, dans les arrêtés royaux portant nomination des (anciens) magistrats de complément nommés d'office sans qu'il soit fait application de l'article 287sexies du Code judiciaire et sans nouvelle prestation de serment au nouveau tribunal de première instance auquel ils ont été désignés au moment de l'entrée en vigueur de la loi précitée du 1^{er} décembre 2013, les mots « sont nommés simultanément » doivent être lus comme « sont nommés à titre subsidiaire ».*

³ Article 1 de l'arrêté royal du 18 janvier 1965.

Cet arrêté royal comporte un article 7bis, rédigé comme suit :

« Pour l'octroi d'une indemnité, d'une allocation ou d'une prime, il faut entendre par résidence administrative le lieu où l'agent exerce principalement son activité administrative.

Lorsque, pour des raisons de service, la résidence administrative ne coïncide pas avec le lieu où l'administration centrale ou le service extérieur est établi, elle est fixée, par écrit, par le Ministre ou son délégué.

La résidence administrative doit être fixée de manière à réduire autant que possible les frais de parcours et de séjour ».

- L'arrêté royal du 3 mai 2007 portant la prise en charge des frais de déplacement par les transports publics de la résidence au lieu de travail des membres du personnel fédéral par l'Etat et certains organismes publics fédéraux.

Cet arrêté prévoit la gratuité du trajet domicile lieu de travail de l'agent, s'il a lieu par des transports en commun et qu'il constitue l'alternative la moins chère pour le service public concerné. Il prévoit également certaines hypothèses dans lesquelles le déplacement domicile/lieu de travail peut avoir lieu par un moyen de transport personnel.

Ces arrêtés royaux sont, de longue date, considérés comme applicables aux magistrats de l'Ordre judiciaire au titre des *« allocations, indemnités et rétributions complémentaires de traitement qui sont attribuées aux fonctionnaires de l'ordre administratif »* visés par l'article 363, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire.

5. L'acte attaqué est signé par le Président du Comité de direction du SPF Justice.

Il est adressé à l'ensemble des chefs de corps des juridictions et des parquets, aux greffiers greffiers en chef et secrétaires en chef, aux référendaires et les juristes de parquet ainsi qu'à tous les membres du personnel des greffes et des secrétariats de parquet.

Il expose en préambule qu'il a pour objet d'exposer *« en détail les frais pris en charge par le SPF Justice, Direction générale de l'Organisation Judiciaire, (...) »*, et ce *« en raison du nombre de questions parvenant à la Direction générale de l'Organisation Judiciaire concernant la réglementation des frais de parcours et de séjour »*.

6. La question des déplacements professionnels des magistrats, et de l'imputation de leurs coûts, est devenue un problème plus pressant suite à l'entrée en vigueur de la loi du 1^{er} décembre 2013 *portant réforme des arrondissements judiciaires et modifiant le Code judiciaire en vue de renforcer la mobilité des membres de l'ordre judiciaire*.

Cette loi, comme son nom l'indique, crée ou renforce différents types de mobilité pour les membres de l'Ordre judiciaire, en particulier les magistrats.

Le projet de loi déposé à la Chambre le 4 juin 2013, et qui a abouti à la loi du 1^{er} décembre 2013, contient l'exposé suivant des modifications apportées aux règles d'organisation judiciaire :

« Le présent projet de loi a pour objectif de redessiner l'organisation judiciaire. Les tribunaux de première instance et les tribunaux de police sont dorénavant répartis sur 12 arrondissements. Les justices de paix restent organisées au niveau des cantons. Les tribunaux du travail et les tribunaux de commerce sont organisés par ressort de cour d'appel.

Le siège du tribunal de première instance est situé au chef-lieu de la province et les autres localisations existantes deviennent des divisions, avec toutefois la garantie de l'exercice d'une compétence territoriale.

Les présidents de division assistent les présidents dans la gestion de ces divisions. Les divisions et leurs compétences sont déterminées par le Roi par arrêté délibéré en conseil des ministres pris sur proposition de président et après avis d'autres acteurs.

Les magistrats sont nommés dans un tribunal ou un parquet, et donc au niveau des arrondissements pour ce qui est du tribunal de première instance et au niveau du ressort pour les tribunaux du travail et de commerce. Le personnel judiciaire des niveaux A et B sont nommés au niveau de l'arrondissement. Le personnel des niveaux C et D sont nommés au niveau d'une division.

Pour l'arrondissement de Bruxelles, les règles contenues dans l'accord BHV sont conservées, avec maintien des tribunaux (FR/NL) dans l'arrondissement de Bruxelles. Les présidents des deux tribunaux de première instance (FR/NL) conservent leurs compétences actuelles sur les juges de paix et les juges de police.

L'arrondissement d'Eupen reçoit une structure propre avec un président, un cadre et un greffier en chef pour tous les tribunaux. Les juges et le personnel judiciaire sont nommés simultanément dans les tribunaux de première instance, de commerce et du travail.

Le présent projet de loi a aussi pour objet de renforcer les règles de mobilité dans le cadre de la réforme du paysage judiciaire via des nominations simultanées dans les juridictions du même type dans les arrondissements ou les ressorts de cour d'appel ou dans le tribunal de commerce, le tribunal du travail ou l'auditorat du ressort et via les délégations »⁴.

Les modifications apportées au Code judiciaire par la loi du 1^{er} décembre 2013 pour créer un régime étendu de mobilité propre à la magistrature et au personnel judiciaire sont nombreuses. L'inventaire suivant peut en être dressé :

- L'article 3 (complétant l'article 59 du Code judiciaire), qui concerne la mobilité des juges de paix dans les différents cantons de l'arrondissement judiciaire étendu ;
- L'article 4 (remplaçant l'article 60 du Code judiciaire), qui concerne l'organisation des tribunaux de police en divisions et leurs limites territoriales ;
- L'article 6 (modifiant l'article 65 du Code judiciaire), qui concerne notamment la mobilité des juges de paix et de police dans les cantons de l'arrondissement et éventuellement du ressort de la Cour d'appel ;
- L'article 16 (remplaçant l'article 73 du Code judiciaire), qui concerne les limites territoriales des différents tribunaux ;
- L'article 28 (remplaçant les alinéas 1 à 5 de l'article 98 du Code judiciaire), qui concerne les délégations, par le premier président de la cour d'appel, d'un juge à un autre tribunal du ressort ;

⁴ Ch. Repr., Projet de loi portant réforme des arrondissements judiciaires et modifiant le Code judiciaire en vue de renforcer la mobilité des membres de l'ordre judiciaire, Rapport fait au nom de la Commission de la Justice, Sess., 53, Doc. n° 2858/001, p. 2 et 3.

- L'article 30 (insérant un article 99ter dans le Code judiciaire), qui concerne la délégation, par le premier président de la cour d'appel, d'un juge de l'un des tribunaux du ressort à la cour d'appel ou à la cour du travail ;
- L'article 32 (remplaçant l'article 100 du Code judiciaire), qui concerne la nomination des juges à titre principal dans un tribunal et, à titre subsidiaire, dans les autres tribunaux du ressort de la cour d'appel ;
- L'article 37 (qui complète l'article 113bis du Code judiciaire), qui concerne la mobilité des conseiller des cours d'appel et des cours du travail ;
- L'article 40 (modifiant l'article 151 du Code judiciaire), qui concerne la répartition, par le procureur du Roi, des substituts dans les différentes divisions du parquet ;
- L'article 41 (modifiant l'article 153 du Code judiciaire), qui concerne la répartition, par l'auditeur du travail, des substituts dans les différentes divisions de l'auditorat du travail ;
- L'article 63 (complétant l'article 259septies du Code judiciaire), qui concerne la désignation simultanée, en fonction des besoins du service, d'un juge d'instruction, d'un juge des saisies, ou d'un juge « *au tribunal de la famille et de la jeunesse* »⁵ dans un autre arrondissement du ressort.
- L'article 107 (remplaçant l'article 3 de l'annexe au Code judiciaire), qui concerne les limites territoriales des nouveaux tribunaux de police ;
- L'article 108 (remplaçant l'article 4 de l'annexe au Code judiciaire), qui concerne les limites territoriales des nouveaux arrondissements judiciaires ;
- L'article 136, alinéa 2 (abrogation de l'article 357, 6°, du Code judiciaire), qui supprime le supplément de traitement auparavant accordé aux juges de complément ;
- L'article 147, qui prévoit la nomination des magistrats existants dans un tribunal ou parquet d'un arrondissement étendu ;
- L'article 149, qui prévoit la délégation des juges de paix et des juges de police de complément pour exercer ses fonctions cumulativement dans un autre canton ;
- L'article 150, qui prévoit :
 - o la nomination des juges et substituts de complément à titre subsidiaire dans les différents tribunaux du ressort de la cour d'appel ;
 - o la nomination des juges de complément auparavant délégués à un tribunal de commerce ou du travail, au tribunal de commerce ou au tribunal du travail du ressort de la cour d'appel ;
 - o La nomination des substituts de l'auditeur du travail de complément à l'auditorat du travail du ressort de la Cour du travail.
- L'article 152, qui prévoit que les juges nommés en application de l'article 100 (ancien) du Code judiciaire sont nommés aux nouveaux tribunaux ou parquets auxquels ils étaient nommés avant l'entrée en vigueur de la loi.

7. S'il faut néanmoins résumer les mesures de mobilité imposée aux magistrats par la loi du 1^{er} décembre 2013, on relèvera essentiellement :

⁵ L'article 259septies du code judiciaire a par la suite été modifié, quant à l'appellation du tribunal, par l'article 11 de la loi du 8 mai 2014 portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice (I).

- La mobilité entre les différentes divisions d'un tribunal, qui est considérée comme intrinsèque à la nomination dans ce tribunal⁶.

Cette mobilité, pour les magistrats du ou près le tribunal du travail et pour les magistrats du tribunal de commerce, concerne le ressort complet d'une cour d'appel⁷.

- La mobilité entre différents tribunaux ou parquets, au sein d'un ressort de cour d'appel⁸.
- La mobilité entre les fonctions de juge de paix et de juge de police, qui est également une mobilité géographique⁹.
- La mobilité même au-delà du ressort de la cour d'appel¹⁰.

8. En application de ces diverses dispositions, les possibilités de voir un magistrat faire l'objet d'une mesure de mobilité (volontaire ou involontaire) entre différents lieux d'audience ont été multipliées.

La circulaire attaquée mentionne expressément les plus grandes possibilités de mobilité qui résultent de l'entrée en vigueur de cette nouvelle loi¹¹. Elle apparaît dès lors trouver sa justification principale dans la nécessité de trouver une manière d'appliquer les arrêtés royaux mentionnés au point 4 aux nouvelles conditions de travail qui s'imposent aux magistrats.

II. RECEVABILITÉ

c) Ratione temporis

9. La circulaire attaquée a été prise le 13 juin 2014 et n'a pas été publiée au Moniteur belge.

Le présent recours est donc recevable ratione temporis.

d) Recevabilité matérielle

10. Certains aspects de la circulaire présentent un caractère réglementaire. La recevabilité est, quant à cette question, liée à l'examen des moyens.

III. MOYENS

A. PREMIER MOYEN

11. Le premier moyen est pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte, du défaut de base légale et de la violation :

- Des articles 33 et 154 de la constitution
- De l'article 363 du Code judiciaire.

⁶ Les décisions relatives à la mobilité dans les différentes divisions d'un tribunal ou parquet sont prises sur le fondement des articles 90 alinéa 5, 151 alinéa 4 et 153 alinéa 3, tel que modifiés par la loi du 1^{er} décembre 2013

⁷ Voir l'article 73 du code judiciaire et l'article 4 de l'annexe au code judiciaire, tels que modifiés par la loi du 1^{er} décembre 2013.

⁸ Voir l'article 100, §2, du code judiciaire, tel que remplacé par l'article 32 de la loi du 1^{er} décembre 2013.

⁹ Article 65 du code judiciaire, tel que modifié par l'article 6 de la loi du 1^{er} décembre 2013.

¹⁰ Article 113bis du code judiciaire, tel que modifié par l'article 37 de la loi du 1^{er} décembre 2013.

¹¹ Voir le point 1.1, page 4 ; le point 1.2, page 6 ; le point 2.1, page 7.

Développements

§1. LES RÈGLES CONTENUES DANS LA CIRCULAIRE

12. La circulaire attaquée comprend le passage suivant, consacré à la notion de résidence administrative des magistrats, en lien avec l'application de l'arrêté royal du 18 janvier 1965 « portant réglementation générale en matière de frais de parcours » :

« 1.1 La notion « résidence administrative » »

La résidence administrative peut être différente que celle dans laquelle on est nommé. Dans le cadre d'une plus grande mobilité et de l'application généralisée de l'article 100 du Code Judiciaire, celles-ci sont déterminées réellement en fonction du lieu de travail habituel de l'intéressé.

L'Arrêté Royal du 26 mars 1965 concernant la réglementation générale des indemnités, des allocations et des primes de toute nature accordée au personnel des services publics, affirme en effet comme point de départ que :

- *La résidence administrative est le lieu où le magistrat ou le membre du personnel exerce principalement son activité administrative (art 7 bis premier alinéa) ; ou en d'autres termes, le lieu où l'intéressé est employé de manière régulière ou permanente.*

- *La résidence administrative doit être fixée de manière à réduire autant que possible les frais de parcours et de séjour. (art 7 bis troisième alinéa)*

En fonction de ces principes, cette même disposition permet également de déterminer par écrit la résidence administrative : « lorsque, pour des raisons de service, la résidence administrative ne coïncide pas avec le lieu où l'administration centrale ou le service extérieur est établi, elle est fixée, par écrit, par le Ministre ou son délégué ». (art 7 bis, deuxième alinéa)

En ce qui concerne l'application pratique de ces principes, un magistrat ou un membre du personnel aura sa résidence administrative dans le siège du tribunal ou dans une de ses divisions, et il obtient le remboursement de ses frais de déplacement chaque fois qu'il exerce sa fonction de manière occasionnelle ou temporaire dans une autre section ou dans un autre tribunal.

Les déplacements constants et ininterrompus vers une même destination font présumer une réaffectation avec transfert de la résidence administrative, de sorte que les frais qui en découlent n'ouvrent pas droit à un remboursement. Les déplacements continus et ininterrompus vers une même destination ont été fixés à six mois. Après les six mois la résidence administrative sera changée ».

13. Dans ce passage, la circulaire attaquée précise :

- ce qu'il y a lieu d'entendre par « résidence administrative », s'agissant des magistrats, dans le cadre de l'application de la réglementation des frais de parcours ;
- le moment où un changement de « résidence administrative » du magistrat sera « présumé » par l'administration ;
- les effets d'un tel changement de résidence administrative sur l'application de la réglementation sur les frais de parcours.

14. Ces « précisions » constituent en réalité des règles nouvelles, qui ne peuvent être déduites de la simple application de la réglementation existantes.

a) Quant à la définition de la résidence administrative

15. A l'origine, le Code judiciaire ne comportait aucune référence à la « *résidence administrative* » des magistrats, cette notion n'étant du reste utile, en ce qui les concerne, que pour l'application de la réglementation sur les frais de parcours dans le cadre de l'article 363 du Code judiciaire.

Les magistrats étaient nommés dans une juridiction ou dans un parquet. Leur « *résidence administrative* », pour les besoins de l'application de la réglementation relative aux frais de parcours, était très logiquement l'adresse de la juridiction ou du parquet où ils étaient nommés.

L'absence de précision de ce qui devait être considéré comme la résidence administrative des magistrats ne portait pas à conséquence, puisqu'à l'évidence il fallait considérer qu'il s'agissait du lieu de leur nomination, qui était également le lieu où ils exerçaient leurs activités.

A cette époque, les magistrats étaient par ailleurs concernés par la question des déplacements professionnels d'une manière comparable à celle des agents des administrations fédérales, c'est-à-dire d'une manière marginale.

16. En 1998, avec la création des magistrats de complément, un deuxième alinéa a été inséré dans l'article 363 du Code judiciaire. Les deux premiers alinéas de l'article 363 étaient alors rédigés comme suit :

« Les magistrats de l'ordre judiciaire reçoivent l'indemnité de naissance et les allocations familiales allouées aux fonctionnaires de l'ordre administratif. Les autres allocations, indemnités et rétributions complémentaires de traitement qui sont attribuées aux fonctionnaires de l'ordre administratif, sont accordées dans la même mesure et dans les mêmes conditions aux magistrats de l'ordre judiciaire. »

Pour l'application du premier alinéa, les juges de complément, visés à l'article 86bis, les substituts de complément du procureur du Roi et les substituts de complément de l'auditorat du travail sont censés avoir leur résidence administrative au siège de la cour d'appel ou de la cour du travail du ressort où ils sont nommés.

(...) ».

17. Ultérieurement, une loi du 21 juin 2001 « modifiant diverses dispositions en ce qui concerne le parquet fédéral » a complété l'alinéa 2 par la mention suivante, également relative à la résidence administrative de certains magistrats¹² :

« Les magistrats chargés d'une mission en application de l'article 144bis, §3, alinéa 2, conservent leur résidence administrative dans la juridiction où ils sont nommés »¹³.

18. Concernant la résidence administrative des juges de complément, les travaux parlementaires permettent d'éclairer les intentions du législateur de l'époque. L'alinéa 2 de

¹² Article 50 de la loi du 21 juin 2001.

¹³ L'article 144bis, §3, alinéa 2, du Code judiciaire est rédigé comme suit : « Dans des cas exceptionnels et uniquement si les besoins du service le justifient, le Ministre de la Justice peut, sur proposition du procureur fédéral, et après concertation avec le procureur général, le procureur du Roi ou l'auditeur du travail compétent, déléguer un membre d'un parquet général, d'un auditorat général près la Cour du travail, d'un parquet du procureur du Roi ou d'un auditorat du travail près le tribunal du travail pour exercer temporairement les fonctions du ministère public dans le parquet fédéral dans le cadre de dossiers déterminés. Dans l'exercice de ses fonctions, le magistrat a les mêmes compétences que les magistrats fédéraux ».

l'article 363 résulte d'un amendement, justifié comme suit par le parlementaire qui l'a proposé¹⁴ :

« L'article 363, premier alinéa, dispose que les magistrats de l'ordre judiciaire reçoivent les mêmes allocations, indemnités et rétributions que les fonctionnaires de l'ordre administratif, et ce aux mêmes conditions. Afin que les magistrats de complément puissent bénéficier, entre autres, d'une indemnité de déplacement et de résidence, il y a lieu de préciser leur résidence administrative, compte tenu de leur nomination pour le ressort ».

Lors de l'examen du projet de loi au Sénat, le rapport fait au nom de la commission de la justice comprend le passage suivant au sujet de cet amendement¹⁵ :

« Le ministre dit pouvoir y souscrire. Il est effectivement nécessaire de fixer une indemnité forfaitaire équitable couvrant les frais de déplacement et de résidence des juges de complément.

Un commissaire demande si cela implique que la même indemnité est prévue pour les juges et les conseillers que les premiers présidents envoient dans d'autres tribunaux et d'autres cours. Un juge d'Anvers que le premier président charge, en application de l'article 5, et avec son consentement, d'aller siéger à Turnhout, recevra-t-il une indemnité de déplacement ?

*Le ministre répond que l'article 363 du Code judiciaire prévoit une indemnité pour les magistrats de l'ordre judiciaire. Il lui semble logique que les juges de complément soient indemnisés de la même manière, mais **il importe à ses yeux, compte tenu de leur nomination pour le ressort, de fixer une résidence administrative.***

La flexibilité doit être encouragée. Il faut donner un soutien et un stimulant financiers minimums à ceux qui sont prêts à adhérer au système des juges de complément.

Un membre émet des objections de principe à l'encontre de cette indemnité. Premièrement, les distances à parcourir (dans une région linguistique) sont courtes; ensuite, il ne faut pas perdre de vue que celui qui pose sa candidature à une nomination dans le cadre des juges de complément ou des substituts sait qu'il prend une place prioritaire lorsqu'il est nommé.

Selon l'intervenant, un tel système n'encourage pas la flexibilité, il la tue. Il lui semble préférable d'en tenir compte dans le traitement.

Un autre membre demande des éclaircissements à propos des mots «sont censés» (sont censés avoir leur résidence administrative au siège fixé). Cela signifie-t-il qu'ils peuvent en fait être domiciliés ailleurs?

Le ministre répond par l'affirmative. La résidence administrative est fixée pour le calcul des coûts. Il s'agit en l'espèce d'une base de calcul forfaitaire.

Un commissaire demande pourquoi les frais réels ne sont pas remboursés, moyennant contrôle.

¹⁴ Sénat, Projet de loi complétant le Code judiciaire en ce qui concerne la nomination de juges de complément, Session 1997-1998, Amendement n° 28 de M. Vandenberghe et consorts, Doc. n° 1-705/3, p.8.

¹⁵ Sénat, Projet de loi complétant le Code judiciaire en ce qui concerne la nomination de juges de complément, Rapport, Session 1997-1998, Doc. n° 1-705/4, page 44.

Le ministre estime que le contrôle et le suivi des éléments et preuves réels seraient très défavorables et coûteraient très cher. Un système forfaitaire lui semble donc tout à fait indiqué ».

Enfin, à la Chambre, les précisions suivantes ont également été données lors de l'examen du projet de loi¹⁶ :

« Cet article prévoit que pour une série d'indemnités complémentaires, les magistrats sont assimilés aux fonctionnaires publics. Tel est notamment le cas pour les frais de voyage et de séjour, mais le bénéfice de cette indemnité suppose que l'intéressé dispose d'une résidence administrative. Pour les magistrats, cette résidence est en principe le lieu où ils sont nommés.

Or, étant donné que les juges de complément sont nommés par ressort et sont ensuite délégués vers les différents tribunaux, où ils ne sont dès lors pas nommés, il s'est avéré indispensable de fixer, en quelque sorte de manière fictive, leur résidence administrative au siège de la cour d'appel ou de la cour du travail du ressort où ils sont nommés ».

19. Concernant la résidence administrative des magistrats délégués par le Ministre « pour exercer temporairement les fonctions du ministère public dans le parquet fédéral dans le cadre de dossiers déterminés », le commentaire des articles précise simplement que « cette disposition vise à veiller à rembourser les frais de déplacement du magistrat sur base de l'article 144bis, § 3, deuxième alinéa »¹⁷.

20. Il résulte de ce qui précède que le législateur a lui-même estimé nécessaire, concernant les juges qui pouvaient faire l'objet de mesures de mobilité, de fixer la résidence administrative pour les besoins de l'application de la réglementation des frais de parcours.

La situation ne concernait à ce moment que les magistrats de complément et les magistrats délégués pour un dossier déterminé au parquet fédéral, qui ne représentaient qu'une petite partie de la magistrature¹⁸.

21. Le législateur a depuis lors décidé d'accroître de manière extrêmement importante la mobilité de l'ensemble des magistrats (voir les points 6 et 7).

22. La mobilité, et le coût qu'elle peut représenter pour les magistrats concernés, n'est désormais plus un aspect accessoire de leur statut.

La loi du 1^{er} décembre 2013 « portant réforme des arrondissements judiciaires et modifiant le Code judiciaire en vue de renforcer la mobilité des membres de l'ordre judiciaire » a cependant abrogé, dans l'article 363, alinéa 2 du Code judiciaire, la phrase « Pour l'application du premier alinéa, les juges de complément, visés à l'article 86bis, les substituts

¹⁶ Ch. Repr., Projet de loi complétant le Code judiciaire en ce qui concerne la nomination de juges de complément, Rapport, Session 1997-1998, Doc. n°1053/8, p. 4.

¹⁷ Ch. Repr., Proposition de loi concernant le parquet fédéral, Commentaire des articles, Sess., 50, Doc. n° 0897/001, p. 20

¹⁸ Il convient toutefois de relever que le législateur n'a jamais pris la peine de définir la « résidence administrative » des magistrats nommés, à dater de l'entrée en vigueur de la loi du 22 décembre 1998 « modifiant certaines dispositions de la deuxième partie du Code judiciaire concernant le Conseil supérieur de la Justice, la nomination et la désignation de magistrats et instaurant un système d'évaluation pour les magistrats », sur la base de l'article 100 du Code judiciaire. Cet article prévoyait en effet que « les juges aux tribunaux de première instance et les substituts près ces tribunaux peuvent, selon le cas, être nommés simultanément dans ou près différents tribunaux de première instance du ressort de la cour d'appel ». La détermination de la résidence administrative des magistrats nommés simultanément dans plusieurs tribunaux ou parquets n'avait pourtant rien d'évidente.

de complément du procureur du Roi et les substituts de complément de l'auditorat du travail sont censés avoir leur résidence administrative au siège de la cour d'appel ou de la cour du travail du ressort où ils sont nommés »¹⁹.

L'exposé des motifs donne la justification suivante de la suppression de cette disposition :

« Article 96

La disposition relative à la résidence administrative des juges et substituts de complément est abrogée. Par ailleurs, le remboursement des frais de déplacement et de séjour des magistrats et des membres du personnel judiciaire continuera à être régi par les arrêtés applicables au personnel de la fonction publique »²⁰.

Il semble que la seule justification de la suppression de la notion de résidence administrative auparavant contenue dans l'article 363, alinéa 2, soit la disparition des magistrats de complément. La définition de la résidence administrative n'est maintenue que pour les magistrats délégués temporairement au parquet fédéral.

Le fait que désormais tous les magistrats soient soumis à un régime de mobilité au moins équivalent à celui des anciens magistrats de complément ne semble pas être entré en considération lors de cette abrogation.

23. Sur le plan de la mobilité, la situation qui résulte de la loi du 1^{er} décembre 2013 n'a rien de comparable avec la situation qui prédominait jusque là.

Les arrondissements ont été élargis à l'échelle provinciale. Les tribunaux situés dans chaque arrondissement sont répartis en « divisions », correspondant pour l'instant aux anciens arrondissements judiciaires. Les magistrats sont parfaitement mobiles entre les divisions d'une juridiction, sur simple décision du chef de corps.

Les magistrats du tribunal de première instance et du parquet du Procureur du Roi sont nommés « à titre principal » dans les arrondissements judiciaires élargis. Ils sont nommés « à titre subsidiaires » dans tous les autres tribunaux du ressort de la Cour d'appel. Une désignation peut amener les magistrats à exercer tout ou partie de leur office dans le tribunal d'un autre arrondissement du ressort.

Il n'existe plus qu'un seul tribunal de commerce, un seul tribunal du travail et un seul auditorat du travail au niveau du ressort de la Cour d'appel. Ces juridictions et auditorats sont découpés en diverses « divisions », dont le ressort territorial correspond pour l'instant aux anciens arrondissements. Les magistrats du travail et du commerce sont parfaitement mobiles entre toutes ces divisions, sur simple décision du chef de corps.

24. Alors que le législateur a entendu maintenir pour les magistrats la réglementation des frais de parcours applicable aux agents de l'Etat, la loi ne précise aucunement où se trouve la « résidence administrative » des magistrats, notion pourtant indispensable à l'application de cette réglementation.

A moins de priver ce terme de toute portée utile, la résidence administrative doit cependant correspondre à une adresse, et non à un territoire pouvant couvrir jusqu'à trois provinces. Le législateur l'avait du reste admis en fixant une résidence administrative fictive pour les juges de complément.

¹⁹ Voir l'article 99 de cette loi.

²⁰ Ch. Repr., Projet de loi portant réforme des arrondissements judiciaires et modifiant le Code judiciaire en vue de renforcer la mobilité des membres de l'ordre judiciaire, Commentaire des articles, Sess., 53, Doc. n° 2858/001, p. 47

25. A défaut de toute précision légale, la circulaire énonce que la résidence administrative des magistrats « *peut être différente que celle dans laquelle on est nommé* », qu'elle est « [déterminée] *réellement en fonction du lieu de travail habituel de l'intéressé* », qu'elle est « *le lieu où le magistrat ou le membre du personnel exerce principalement son activité administrative* » en d'autres termes « *le lieu où l'intéressé est employé de manière régulière ou permanente* ».

Elle en déduit qu' « *en ce qui concerne l'application pratique de ces principes, un magistrat ou un membre du personnel aura sa résidence administrative dans le siège du tribunal ou dans une de ses divisions* », sans toutefois préciser la manière de déterminer laquelle de ces alternatives devra être privilégiée.

Ces principes dans la détermination de la résidence administrative des magistrats soumis à la mobilité n'ont rien d'évidents. Ils ne découlent pas d'une simple application de la réglementation des frais de parcours, réglementation du reste inadaptée à la mobilité désormais exigée des magistrats.

26. La définition de la résidence administrative des magistrats est une norme nouvelle créée par voie de circulaire.

b) Quant à la présomption de changement de résidence administrative

27. Dans la jurisprudence de Votre Conseil, fondée sur la réglementation fédérale fixant le statut du personnel de l'Etat, le changement de résidence administrative est une mesure d'ordre²¹.

Que cette mesure constitue ou non un acte faisant grief, elle ne peut être que le résultat d'une décision expresse de l'autorité : la fixation de la résidence administrative est concomitante à la nomination, ou elle est fixée ou modifiée dans une décision postérieure à la nomination.

Une modification implicite de la résidence administrative n'existe pas. L'article 7bis de l'arrêté royal du 26 mars 1965 n'implique aucunement qu'un changement de résidence administrative pourrait se faire sans décision expresse de l'autorité.

28. La circulaire attaquée, à défaut de toute disposition légale prévoyant un changement de résidence administrative des magistrats en conséquence d'une décision de mobilité prise à leur égard, énonce cependant que « *les déplacements constants et ininterrompus vers une même destination font présumer une réaffectation avec transfert de la résidence administrative, de sorte que les frais qui en découlent n'ouvrent pas droit à un remboursement* » et que « *les déplacements continus et ininterrompus vers une même destination ont été fixés à six mois. Après les six mois la résidence administrative sera changé* ».

La circulaire crée ce faisant une « présomption de réaffectation » qui a pour effet de changer, après un délai de six mois, la résidence administrative d'un magistrat.

Cette règle ne peut être déduite ni du code judiciaire, ni de la réglementation soit disant appliquée.

Dans ce contexte, le moyen peut être divisé en deux branches :

²¹ Voir notamment C.E., Doguet, n° 221.329 du 9 novembre 2012 ; C.E., Luyckx, n° 222.188 du 22 janvier 2013 ; C.E., Fosty, n° 223.131 du 9 avril 2013.

§2. PREMIÈRE BRANCHE

29. Aucune disposition légale ne définit la notion de « résidence administrative », s'agissant de l'appliquer à des magistrats soumis à un régime de mobilité qui leur est propre.

La loi ne détermine pas comment est fixée la résidence administrative d'un magistrat nommé au Tribunal de première instance, mais qui exerce sa fonction dans plusieurs divisions de l'arrondissement. Elle ne précise où se trouve la résidence administrative d'un magistrat nommé à titre principal à un Tribunal, mais qui exerce temporairement ses fonctions dans diverses divisions d'un autre tribunal dans lequel il n'est nommé qu'à titre subsidiaire. Elle ignore également la situation d'un magistrat nommé dans un tribunal de commerce ou du travail, mais qui exerce ses fonctions exclusivement dans des divisions distinctes du siège du Tribunal.

Malgré une modification en profondeur du régime de mobilité des magistrats, régime qui est désormais très différent de celui applicable aux agents de la fonction publique fédérale, le législateur n'a pas adopté des règles spécifiques pour l'indemnisation des frais et des temps de parcours des magistrats et du personnel judiciaire. En conséquence, l'application aux magistrats, via l'article 363, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, des éléments du statut pécuniaire des agents de l'Etat relatifs aux frais de parcours est maintenue, avec ses références à la « résidence administrative » des agents.

30. L'application concrète de cette réglementation à des situations qui ne correspondent plus au type de mobilité auquel peuvent être généralement soumis les agents de l'Etat fédéral, est laissée à la libre appréciation du pouvoir exécutif, qui semble en outre considérer que cette question peut être réglée par une simple circulaire administrative, signée par un délégué du Ministre.

C'est dès lors un agent du pouvoir exécutif qui décide que la résidence administrative des magistrats peut « être différente que celle dans laquelle [ils sont nommés] », que « la résidence administrative est le lieu où le magistrat ou le membre du personnel exerce principalement son activité administrative » - puisqu'il est évident que l'activité d'un magistrat est administrative - et qu'il s'agit du « lieu où l'intéressé est employé de manière régulière ou permanente ».

Un magistrat nommé à titre principal au Tribunal de première instance en application de l'article 100 du Code judiciaire, installé à Verviers et ayant toujours exercé ses fonctions dans la division de Verviers, mais qui est désigné pour remplacer pendant une année complète un juge absent à Arlon, est supposé avoir sa résidence administrative dans cette ville à dater du sixième mois de sa désignation.

Dès ce moment, les frais de parcours, si les trajets sont effectués en voiture, sont à la charge du magistrat concerné, parce que le président du Comité de direction du Service public fédéral Justice l'a ainsi décidé.

31. La question des frais de parcours liés à la mobilité imposée aux seuls magistrats (et dans une mesure moindre au personnel judiciaire) est désormais, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 1^{er} décembre 2013, une question essentielle de leur statut pécuniaire.

Cette question doit être réglée par la loi, conformément à l'article 154 de la Constitution, et ne peut plus être laissée à l'appréciation du pouvoir exécutif.

La circulaire attaquée crée des normes juridiques que seule la loi peut aborder. Elle est partant contraire à l'article 154 de la Constitution.

32. En outre, compte tenu du fait que la mobilité des magistrats est un élément de leur statut qui ne trouve aucun équivalent dans l'administration générale de l'Etat, l'indemnisation des frais de parcours n'est plus une question pouvant être réglée par le simple recours à l'article 363, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire.

Cet article n'est pas destiné à porter atteinte au prescrit de l'article 154 de la Constitution. Il ne permet qu'un alignement des éléments accessoires du statut pécuniaire des magistrats et des autres membres de l'Ordre judiciaire sur ceux applicables à l'administration générale. Il n'a vocation à s'appliquer que si les magistrats se trouvent dans une situation comparable à celle de la généralité des agents de la fonction publique fédérale, ce qui n'est clairement plus le cas depuis qu'une mobilité propre à leurs fonctions a été instaurée par la loi.

L'article 363, alinéa 1^{er}, ne donne pas le pouvoir au Roi, et a fortiori au Ministre ou à un Président de comité de direction, de réglementer d'une quelconque manière le statut pécuniaire des membres de l'ordre judiciaire.

La circulaire attaquée est donc contraire à l'article 363 et est dénuée de base légale.

§3. DEUXIÈME BRANCHE

33. Votre Conseil considère qu'ont un caractère réglementaire « *les circulaires ou instructions qui ajoutent à la réglementation existante des règles nouvelles, présentant un certain degré de généralité, dès lors que leur auteur a l'intention de les rendre obligatoires et qu'il dispose des moyens pour forcer au respect de ces directives* »²².

Votre Conseil tient également compte, pour qualifier une circulaire de réglementaire, du fait qu'elle est rédigée « en termes impératifs »²³.

34. Comme démontré ci-avant, la circulaire attaquée ne se contente pas de commenter la législation existante, mais crée des règles juridiques distinctes pour les membres de l'Ordre judiciaire.

Le passage de la circulaire reproduit plus haut (voir le point 12) a une portée réglementaire, puisqu'il contient des règles de droit qui ne peuvent pas être déduites de l'arrêté royal du 26 mars 1965 ou d'un autre arrêté royal.

35. A supposé qu'il soit tolérable que, via le mécanisme de l'article 363, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, l'exécutif puisse fixer une réglementation relative aux frais de parcours propres aux membres de l'Ordre judiciaire (quod non), cette compétence ne peut être exercée par le Président du Comité de direction d'un SPF, puisque celui-ci ne dispose d'aucun pouvoir réglementaire.

L'acte attaqué a donc été pris par une autorité incompétente.

B. DEUXIÈME MOYEN

36. Le deuxième moyen est pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte et de la violation :
- des principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution ;
 - de l'article 1^{er} arrêté royal du 18 janvier 1965 portant réglementation générale en matière de frais de parcours.

²² C.E., CPAS de Bruxelles, n° 224.068 du 25 juin 2013. Voir aussi, notamment, C.E., ASBL Association générale de l'Industrie du Médicament, n° 148.867 du 14 septembre 2005.

²³ C.E., Ville d'Andenne, n° 212.551 du 7 avril 2011 ; C.E., ASBL Santhea, n° 214.113 du 24 juin 2011

Développements

37. Concernant les « déplacements pour les prestations pendant les week-ends et jours fériés », la circulaire précise ce qui suit dans son article 6.5 :

« Le remboursement des frais de déplacement lors de prestations pendant le week-ends et les jours fériés, n'est pas accordé aux magistrats, seuls les membres des secrétariats de parquet qui assurent des prestations peuvent en bénéficier ».

§1. PREMIÈRE BRANCHE

38. Cette disposition, qui ne semble du reste fondée sur aucun arrêt royal, a un caractère réglementaire.

Conformément à ce qui a été écrit précédemment (voir les points 33 et suivants), le Président du Comité de direction n'est pas compétent pour prendre un acte de caractère de type réglementaire, de sorte que l'acte attaqué a été pris par une autorité incompétente.

§2. DEUXIÈME BRANCHE

39. L'article 1^{er} de l'arrêté royal du 18 janvier 1965 portant réglementation générale en matière de frais de parcours est rédigé comme suit :

« Les frais de parcours résultant de déplacements effectués pour les besoins du service de l'Etat sont couverts par le Trésor public dans les formes et dans les conditions fixées par le présent arrêté ».

Cet arrêté royal ne comporte aucune limitation à la couverture par le Trésor public des frais de parcours résultant de déplacements effectués les week-ends ou les jours fériés pour les besoins du service.

La circulaire est donc directement contraire à l'arrêté royal qu'elle est supposée expliciter.

§3. DEUXIÈME BRANCHE

40. La différence de traitement instaurée, sur le plan des frais de déplacements lors de prestations accomplies les week-ends et jours fériés, entre les magistrats et « *les membres des secrétariats de parquet qui assurent des prestations* » est injustifiable.

Les principes d'égalité et de non-discrimination sont donc violés.

IV. INDEMNITÉ DE PROCÉDURE

41. Les requérants sollicitent que l'indemnité de procédure de base, soit 700 euros, leur soit octroyée.

**PAR CES MOTIFS,
PLAISE AU CONSEIL D'ETAT,**

ANNULER la circulaire attaquée.

CONDAMNER l'Etat belge à une indemnité de procédure liquidée à la somme de 700 euros.

CONDAMNER l'Etat belge aux dépens.

Projet - 07/11/2014

Inventaire des pièces

Farde A

1 Statuts de l'ASBL Union professionnelle de la Magistrature

Farde B

1 13/06/14 Circulaire 174 (REV) – « *Directives pour la présentation et le remboursement des frais de parcours, frais de déplacement et de séjour* » du Président du Comité de direction du Service public fédéral Justice (acte attaqué)

Projet - 07/11/2014