

Numéro du rôle : 5500
Arrêt n° 133/2013 du 10 octobre 2013

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives aux articles 17 et 18 du Code judiciaire, posées par le Tribunal du travail de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et M. Bossuyt, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et T. Giet, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. Objet des questions préjudicielles et procédure

Par ordonnance du 4 octobre 2012 en cause de l'ASBL « Défense des Enfants – International – Belgique - Branche francophone (D.E.I. Belgique) » contre l'Etat belge et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 11 octobre 2012, la chambre siégeant en référé du Tribunal du travail de Bruxelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

« a) Les articles 17 et 18 de la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire, dans l'interprétation selon laquelle l'intérêt à agir qu'ils exigent ne comprend, pour les personnes morales, que ce qui concerne l'existence de la personne morale, ses biens patrimoniaux et ses droits moraux, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils font obstacle, devant les juridictions judiciaires, à l'introduction par une association d'une action correspondant à un de ses buts statutaires et visant à faire cesser des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, tandis que l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ne fait pas obstacle à l'introduction par une association d'un recours en annulation devant la Cour constitutionnelle poursuivant les mêmes fins, voire ne poursuivant qu'un simple but statutaire ?

b) Les articles 17 et 18 de la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire, dans l'interprétation selon laquelle l'intérêt à agir qu'ils exigent ne comprend, pour les personnes morales, que ce qui concerne l'existence de la personne morale, ses biens patrimoniaux et ses droits moraux, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés [avec] ou lus à la lumière des articles 6.1 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils traitent de la même manière, alors qu'elles se trouvent dans des situations significativement différentes, d'une part les associations exerçant une action correspondant à un de leurs buts statutaires en vue de faire cesser des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et, d'autre part, celles agissant pour ne défendre que les intérêts de leurs membres ou exerçant une action concernant un but non statutaire ou encore un intérêt général d'ordre moins fondamental ou non revêtu du même niveau de protection internationale ? ».

Des mémoires et des mémoires en réponse ont été introduits par :

- l'ASBL « Défense des Enfants – International – Belgique - Branche francophone (D.E.I. Belgique) », dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue Marché-aux-Poulets 30;

- le Conseil des ministres.

Par ordonnance du 8 mai 2013, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 27 juin 2013 après avoir invité les parties à répondre, dans un mémoire complémentaire à introduire le 12 juin 2013 au plus tard et dont elles échangeraient une copie dans le même délai, à la question suivante :

« Y a-t-il lieu, pour répondre aux questions préjudicielles, de prendre en compte les nombreuses lois qui, dans certains cas, attribuent un droit d'action collectif à certaines associations ? ».

L'ASBL « Défense des Enfants – International – Belgique - Branche francophone (D.E.I. Belgique) » et le Conseil des ministres ont introduit des mémoires complémentaires.

A l'audience publique du 29 mai 2013 :

- ont comparu :

. Me P.-Y. Materne *loco* Me J. Fierens, avocats au barreau de Bruxelles, pour l'ASBL « Défense des Enfants – International – Belgique - Branche francophone (D.E.I. Belgique) »;

. Me M. Pilcer *loco* Me P. Schaffner, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs J. Spreutels et L. Lavrysen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

L'ASBL « Défense des Enfants – International – Belgique - Branche francophone (D.E.I. Belgique) » (ci-après : l'ASBL « D.E.I. ») a assigné devant le juge *a quo* l'Etat belge représenté par la ministre de la Justice et par la secrétaire d'Etat à l'Asile et à la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté, et l'Agence fédérale pour l'accueil des demandeurs d'asile (ci-après : FEDASIL) afin de les entendre condamner, notamment, à :

- accueillir chaque mineur étranger non accompagné au sens de la loi du 12 janvier 2007 qui se présentera au cabinet de la ministre de la Justice ou au siège de FEDASIL, muni d'une simple copie de la décision à intervenir;
- l'héberger dans des conditions respectueuses de la dignité humaine dans un centre d'observation et d'orientation;
- lui assurer un encadrement approprié par des personnes spécialement formées à cet effet;
- lui assurer un accompagnement psychologique et un accompagnement social individualisé et permanent, assuré par un travailleur social;

- assurer sa scolarité effective, y compris la prise en charge de tous les frais y afférents, sur simple présentation d'un relevé de frais établi par l'établissement scolaire fréquenté;
- lui assurer un accès effectif à l'aide juridique de première et de deuxième ligne;
- lui assurer une aide matérielle et une allocation journalière suffisantes pour couvrir les dépenses nécessaires à une vie conforme à la dignité humaine, totalisant au moins, en espèces ou en nature, le revenu d'intégration au « taux cohabitant ».

Les défendeurs contestent la recevabilité de l'action au motif que la demanderesse ne peut se prévaloir de l'intérêt direct et personnel requis par l'article 17 du Code judiciaire : son action ne vise pas à la défense de ses biens patrimoniaux ou de ses droits moraux mais à défendre des intérêts collectifs, ce qui n'est admis par la Cour de cassation qu'en présence d'une disposition législative qui l'autorise; à défaut, elle ne peut agir pour la défense des intérêts de ses membres ou du but pour la défense duquel elle a été constituée. Ils estiment que l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ne suffit pas à écarter l'application de l'article 17 du Code judiciaire dès lors que cet article 3 n'a pas d'effet direct et que les mineurs ont désormais eux-mêmes la possibilité de saisir la justice.

Le substitut de l'auditeur du travail propose d'interroger la Cour à titre préjudiciel : la demanderesse ne remplit pas les conditions établies par l'article 17 du Code judiciaire mais la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que la privation d'accueil pour les mineurs étrangers non accompagnés dont l'existence est connue de l'Etat est contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme; une possibilité de recours introduit par l'ASBL « D.E.I. » plutôt que par les mineurs eux-mêmes constituerait une plus-value en leur faveur et il est paradoxal qu'un tel recours ne soit pas possible devant les juridictions judiciaires alors qu'un recours en annulation d'une loi relative à l'accueil des mineurs étrangers non accompagnés serait recevable devant la Cour constitutionnelle.

Le juge *a quo* rappelle la jurisprudence traditionnelle relative à l'intérêt des personnes morales dans le contentieux subjectif et dans le contentieux objectif et constate que la loi, dans l'état actuel des choses, n'autorise pas les actions collectives ou d'intérêt collectif. Il considère que l'article 2 du Code judiciaire ne permet pas d'écarter l'application des articles 17 et 18 du même Code et que s'il est vrai que le refus d'accueil de mineurs étrangers non accompagnés a été jugé contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, c'est dans le chef des mineurs en cause et non d'une association ayant pour but de protéger les droits des enfants.

Il considère cependant que la condition de l'intérêt requis pour agir en vue de faire cesser une violation de l'article 3 précité est appréciée différemment dans le contentieux objectif et dans le contentieux subjectif; il observe en outre, à propos de l'accès au juge garanti par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, que les associations exerçant une action d'intérêt général correspondant à un de leurs buts statutaires et en vue de faire cesser des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme sont traitées de la même manière que celles agissant pour ne défendre que les intérêts de leurs membres ou exerçant une action concernant un intérêt général soit non statutaire soit d'ordre moins fondamental ou non revêtu du même niveau de protection : les unes et les autres se voient opposer l'exigence d'un intérêt propre, alors qu'elles se trouvent dans des situations significativement différentes.

Il adresse dès lors à la Cour les deux questions reproduites plus haut.

L'auditeur du travail a interjeté appel du jugement par lequel la Cour a été interrogée.

III. *En droit*

- A -

Quant aux dispositions en cause

A.1.1. L'ASBL « Défense des Enfants – International – Belgique - Branche francophone (D.E.I. Belgique) » (ci-après : l'ASBL « D.E.I. ») décrit la situation des mineurs étrangers non accompagnés qui se trouvent sur le territoire belge en indiquant que les garçons étrangers âgés de plus de 14 ans qui ne demandent pas l'asile ne sont pas pris en charge par FEDASIL en application de la loi du 12 janvier 2007 relative à l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers. Le refus des parties défenderesses devant le juge *a quo* de prendre ces mineurs en charge conformément à la loi a pour effet de les empêcher d'exercer leur droit d'accès à un tribunal. Le nombre de tuteurs relevant du service des Tutelles créé par la loi-programme (I) du 24 décembre 2002 est insuffisant, faute de candidats, de sorte qu'il n'est pas veillé, en la matière, au respect des droits des mineurs. Les contestations soulevées par l'Etat quant à l'âge de ceux-ci aboutissent de surcroît à retarder la mise en œuvre de cette protection. La possibilité pour ces mineurs d'agir seuls devant les tribunaux est à l'évidence théorique et ne résout pas tous les autres problèmes. Même lorsqu'un tuteur est enfin désigné, l'Etat et FEDASIL ne respectent la loi du 12 janvier 2007 précitée que si un juge les y condamne; ils misent manifestement sur la saturation des juridictions en refusant l'aide juridique prévue par la loi en faveur des intéressés.

A.1.2. Le Conseil des ministres, après avoir rappelé les faits de l'espèce, indique que, le Commissaire royal à la réforme judiciaire s'étant référé à la sagesse des juges en la matière, il convient de se tourner vers la jurisprudence pour circonscrire la notion d'intérêt au regard du droit d'action des groupements. Il indique que, parmi les diverses actions pouvant être exercées par ceux-ci, l'action populaire est unanimement rejetée en droit belge alors que l'action d'intérêt propre, par laquelle le groupement entend défendre ses intérêts patrimoniaux ou extrapatrimoniaux, ne présente aucune difficulté quant à sa recevabilité. L'action de défense des intérêts des membres et l'action d'intérêt collectif, introduite pour protéger la fin en vue de laquelle le groupement est constitué, sont traitées de manière identique par la Cour de cassation qui décide que le seul fait qu'une personne morale ou physique poursuit un but n'entraîne pas la naissance d'un intérêt propre; cela étant, des lois particulières peuvent confier un droit d'action pour défendre un intérêt collectif ou une pluralité d'intérêts individuels mais ces lois font l'objet d'une interprétation restrictive. Tel est le cas de l'article 32, 1°, de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, qui ouvre les actions qu'il vise non pas à toutes les personnes morales mais aux seuls établissements d'utilité publique et aux associations disposant de la personnalité juridique et d'une certaine stabilité dans le temps et poursuivant un but statutaire s'inscrivant dans le but poursuivi par la loi. Ces exigences traduisent le souci de ne pas admettre les actions populaires mais n'ont pas été prises en compte par certaines décisions de fond qui ont reçu les actions de défense des intérêts individuels ou des actions d'intérêt collectif en écartant l'article 17 du Code judiciaire lorsqu'il ne permettait pas de dénoncer un manquement à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Mais il reste que le groupement en cause ne pourrait prétendre subir lui-même une violation de cette disposition.

A.1.3. Le Conseil des ministres indique aussi que l'action d'intérêt collectif est différemment appréciée au contentieux objectif, la Cour constitutionnelle ayant adopté, en la matière, une interprétation relativement large qui, globalement, est aussi celle retenue par le Conseil d'Etat.

Quant aux questions préjudicielles

A.2.1. L'ASBL « D.E.I. » soutient à titre principal que les questions préjudicielles sont sans pertinence parce que les articles 17 et 18 du Code judiciaire sont inapplicables : en effet, en vertu de l'article 2 du même Code, leur application doit être écartée parce qu'ils ne sont pas compatibles avec des principes de droit dont l'application n'est elle-même pas compatible avec celle des dispositions du Code; or, le respect du droit et de la

dignité humaine des enfants, la préservation de ceux-ci contre les traitements inhumains ou dégradants et le droit d'accès effectif à un tribunal constituant de tels principes. Elle soutient que l'article 17 du Code judiciaire doit aussi être écarté parce qu'il viole le droit international qui offre les mêmes garanties. Cela a été constaté, notamment, par le Comité international des droits de l'enfant et par le Tribunal du travail de Bruxelles. L'argument de l'Etat belge selon lequel un arrêt du 4 novembre 1999 de la Cour de cassation a décidé que l'article 3, paragraphes 1er et 2, de la Convention sur les droits de l'enfant n'avait pas d'effet direct n'est pas déterminant parce que cette jurisprudence ne concerne que les paragraphes 2 et 3 de l'article 3 (alors que d'autres dispositions sont plus précises et que les articles 19, 20, 24, 27, 28 et 37 de la même Convention sont aussi invoqués), parce que la Convention a été ratifiée et entraîne donc des obligations pour l'Etat et parce que les juridictions de fond ne sont pas tenues par l'enseignement des arrêts de la Cour de cassation et peuvent combiner l'article 3 avec d'autres dispositions de la Convention; la Cour de cassation de France reconnaît en outre l'effet direct de cet article 3 et indépendamment même de cet article 3, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme doivent être respectés. C'est en application de ces principes qu'une ordonnance du 17 novembre 2003 du président du Tribunal de première instance de Bruxelles a écarté l'application de l'article 17 du Code judiciaire pour admettre l'action d'intérêt collectif, la situation de fragilité dans laquelle se trouvent les mineurs ne leur permettant pas de solliciter la protection de la justice. La doctrine la plus autorisée va dans le même sens et les arguments contraires tirés du principe de la séparation des pouvoirs ou de la possibilité, pour le législateur, de donner à une association le pouvoir de représenter les mineurs en cause ne suffisent pas à convaincre. Enfin, l'existence de tuteurs n'empêche nullement la violation du droit international puisque de nombreux enfants ne se voient pas désigner de tuteurs et que, lorsque désignation il y a, des recours doivent être exercés pour obtenir le respect de la loi.

A.2.2. L'ASBL « D.E.I. » estime que l'appel interjeté par l'auditeur du travail contre la décision *a quo* n'a aucune incidence sur la procédure introduite devant la Cour.

A.2.3. Le Conseil des ministres indique que les questions préjudicielles portant sur les actions d'intérêt collectif sont introduites par une association ne pouvant se prévaloir d'une habilitation législative spéciale. Il peut être déduit des éléments du litige pendant devant le juge *a quo* que la question porte sur les associations sans but lucratif au sens de la loi du 27 juin 1921 sur les ASBL, les associations internationales sans but lucratif et les fondations.

A.2.4. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres estime que l'argumentation de l'ASBL « D.E.I. » est irrecevable parce qu'elle excède les limites des questions préjudicielles : le juge *a quo* a en effet déjà tranché positivement la question de l'application en l'espèce de l'exigence d'un intérêt à agir, telle qu'elle résulte des articles 17 et 18 du Code judiciaire; cette appréciation a pris en compte l'article 2 du Code judiciaire et les questions préjudicielles ne comportent pas le contrôle des articles 17 et 18 au regard de cette disposition ou de l'article 27 de la Constitution.

A.2.5. Dans son mémoire en réponse, l'ASBL « D.E.I. » indique que le passage par une habilitation législative, accordée à certaines associations et pas à d'autres, et évoquée en A.2.3, permet d'établir que l'application des articles 17 et 18 du Code judiciaire est discriminatoire.

A.2.6. Dans le mémoire complémentaire par lequel il répond à une question posée par la Cour, mais relative à un autre objet, le Conseil des ministres indique que l'appel interjeté contre le jugement *a quo* par l'auditeur du travail près le Tribunal du travail de Bruxelles a été examiné par la Cour du Travail de Bruxelles lors d'une audience du 16 mai 2013 au cours de laquelle le ministère public a demandé de dire l'appel recevable et a indiqué que si la Cour du travail décide que les cours et tribunaux ne sont pas compétents pour connaître de la demande originaire, la question préjudicielle sera non avenue puisque posée par une décision annulée. L'affaire a été mise en continuation à l'audience du 5 septembre 2013. Le sort de l'appel ayant, selon le Conseil des ministres, une incidence directe sur l'issue de la procédure préjudicielle puisque qu'il n'y aurait plus lieu à statuer si l'appel était jugé fondé et l'ordonnance réformée, le Conseil des ministres invite la Cour à surseoir à statuer dans l'attente de la décision de la Cour du travail.

Quant à la première question préjudicielle

A.3.1. Après avoir rappelé son objet social et la jurisprudence de la Cour qui a décidé que ses buts statutaires étaient effectivement poursuivis, l'ASBL « D.E.I. » soutient, à titre subsidiaire, que la différence de traitement repose sur l'origine du traitement inhumain ou dégradant, à savoir l'application de la loi ou sa violation : si l'application de la loi crée le traitement inhumain ou dégradant, l'association peut agir devant la Cour constitutionnelle, alors que si ce traitement résulte du refus de respecter la loi, elle ne peut agir devant les juridictions de l'ordre judiciaire parce que les articles 17 et 18 du Code judiciaire s'y opposent. Cette différence est contraire au principe d'égalité et de non-discrimination.

A.3.2. Le Conseil des ministres soutient que si elles sont comparables, les deux catégories d'associations se trouvent dans des situations essentiellement différentes. La différence de traitement s'explique par la nature radicalement différente du contentieux objectif et du contentieux subjectif. Alors qu'il s'agit, dans le premier cas, de la contestation de la légalité d'un acte dont la régularité est mise en cause, il s'agit, dans le second cas, de la protection d'un droit subjectif dont le demandeur se prétend titulaire et auquel il serait porté atteinte. Dans ce second cas, la notion d'intérêt n'est pas une question de pur fait; il s'agit de la violation d'un droit qui est susceptible d'être réparée par la voie d'une action en responsabilité. La nature essentiellement différente des deux contentieux explique qu'il n'y a ni contradiction entre les articles 17 et 18 du Code judiciaire tels qu'ils sont interprétés par la Cour de cassation et la notion d'intérêt telle qu'elle est interprétée de manière autonome par la Cour constitutionnelle, ni, partant, violation des articles 10 et 11 de la Constitution. C'est en ce sens que la Cour a raisonné dans son arrêt n° 27/97 du 6 mai 1997. Au surplus, la circonstance que l'action engagée par l'ASBL correspondrait à un de ses buts statutaires et se fonderait sur l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme n'y change rien puisque c'est la nature des contentieux qui place cette association dans des situations essentiellement différentes.

Enfin, il n'y a pas lieu de se préoccuper de l'effet direct de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme puisque cette disposition n'est pas visée parmi les normes de contrôle auxquelles se réfère la question préjudicielle et qu'il n'y a donc pas lieu de vérifier si les articles 17 et 18 du Code judiciaire sont ou non conformes à cette disposition.

Quant à la seconde question préjudicielle

A.4.1. L'ASBL « D.E.I. » soutient, également à titre subsidiaire, qu'il est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec les articles 6.1 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, que des associations qui ont pour objet social la défense des droits fondamentaux de certaines catégories de la population, tels les enfants, soient, au regard de la recevabilité de leurs actions devant les tribunaux de l'ordre judiciaire, traitées de la même manière que des associations qui se donnent des buts statutaires sans lien avec la défense des droits de l'homme.

A.4.2. Le Conseil des ministres se réfère à l'avis du substitut de l'auditeur du travail dans l'affaire à l'occasion de laquelle la Cour est saisie et soutient que la Cour européenne des droits de l'homme ne fait pas du droit d'accès à un tribunal un droit absolu dès lors qu'il se prête à des limitations implicites et que la question de savoir si l'objet statutaire d'une association lui permet d'agir devant les juridictions judiciaires relève de celles-ci et donc du droit interne.

La poursuite d'un objet social distinct de l'intérêt des membres n'est pas suffisante pour pouvoir invoquer l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et la violation de l'article 3 de celle-ci n'empêche pas l'ouverture automatique d'un accès au juge.

Les articles 17 et 18 du Code judiciaire ne sauraient dès lors violer les articles 6.1 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

En outre, les deux catégories d'associations visées par la question préjudicielle ne se trouvent pas, au regard de la question de l'accès au juge, dans une situation à ce point différente que le législateur et la jurisprudence seraient tenus de prévoir à cet égard des traitements différents. Cette situation n'est pas discriminatoire et ne porte pas atteinte au droit, ouvert aux personnes qui seraient l'objet d'une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, de saisir un tribunal.

A.4.3. Dans son mémoire en réponse, l'ASBL « D.E.I. » soutient que la circonstance que la sauvegarde de l'intérêt des intéressés est confiée au ministère public ne suffit pas à justifier l'interdiction faite à l'association d'agir devant les juridictions judiciaires pour défendre les personnes concernées par son objet social : en effet, les circonstances de fait de l'espèce montrent que cela ne suffit pas à faire cesser les traitements inhumains et dégradants. Elle indique à cet égard qu'à la suite de la saisine de la Cour, elle s'est adressée au procureur du Roi et à l'auditeur du travail de Bruxelles pour dénoncer l'infraction à l'article 417^{quater} du Code pénal que constituent de tels traitements; or, il résulte de la réponse que lui a donnée l'auditeur du travail que les enfants ne sont nullement protégés contre des traitements que son office a lui-même constatés. S'il remplissait sa mission, qui est de les faire cesser, l'action de l'ASBL « D.E.I. » serait sans incidence.

A.4.4. L'ASBL « D.E.I. » fait par ailleurs état d'une décision du 23 octobre 2012 que le Comité des droits sociaux du Conseil de l'Europe, saisi par elle, a rendue et par laquelle il constate la violation, par la Belgique, de la Charte sociale européenne en indiquant que l'interprétation des articles 17 et 18 du Code judiciaire retenue par le juge *a quo* est discriminatoire.

Quant aux dispositions législatives qui attribuent un droit d'action collectif à certaines associations

A.5.1. En réponse à une question posée par la Cour, l'ASBL « D.E.I. » estime, dans un mémoire complémentaire, que la réponse à la question préjudicielle suppose que l'on prenne en compte les lois qui confèrent un droit d'action collectif à certaines associations. Un accès effectif et non seulement théorique aux tribunaux est en effet nécessaire pour permettre aux justiciables les plus démunis de passer de la jouissance à l'exercice du droit, notamment, de ne pas être soumis à un traitement inhumain ou dégradant. La situation des mineurs étrangers non accompagnés est telle qu'ils ne peuvent se voir reconnaître en justice un tel droit alors que la protection du ministère public leur fait défaut et que la doctrine appelle de ses vœux la reconnaissance d'un droit d'action collectif. Celui-ci n'implique nullement que l'association puisse exercer un pouvoir équivalent à celui du ministère public mais permet qu'elle puisse se substituer aux enfants afin de défendre leurs intérêts particuliers en exerçant un droit propre au groupement, distinct des individus dont il est composé ou qu'il représente, mais relatif au but qu'il poursuit. Une telle action se situe entre l'intérêt de la société dans son ensemble, défendu par le ministère public, et les intérêts individuels. Qu'il s'agisse d'une action d'intérêt collectif ou de la subrogation légale dans la défense d'un particulier, l'action du groupement demeure une action privée, soumise aux règles de la procédure privée et engageant le cas échéant la responsabilité de l'association sur la base de l'article 1382 du Code civil, notamment en cas de procédure téméraire et vexatoire.

A.5.2. L'ASBL « D.E.I. » relève qu'un certain nombre de lois créent un véritable droit d'action collectif, tel que celui qui est en cause ici, alors que d'autres lois accordent un pouvoir de subrogation à certains groupements ou associations pour la défense d'intérêts individuels. L'existence même de ces lois met en évidence la discrimination dénoncée par l'ASBL parce que l'habilitation qu'elles confèrent est accordée de manière discriminatoire par le législateur, en fonction de la capacité de certains groupes de se faire entendre dans le débat social et politique. Les mineurs étrangers non accompagnés n'ayant pas une telle capacité, il ne faut pas s'attendre à une intervention du législateur. Aucune association ne peut introduire l'action dont est saisi le juge *a quo*, et les lois du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie et du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination limitent les critères sur la base desquels les associations sont autorisées à se subroger aux victimes.

A.5.3. Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres soutient que la question posée par la Cour revient à déterminer la portée des questions préjudicielles posées par le juge *a quo*. Or, celui-ci a examiné le litige dans sa globalité et non en examinant, cas par cas, l'existence ou non d'une habilitation législative au bénéfice de certaines associations. Le juge *a quo* a constaté que l'action d'intérêt collectif ne serait recevable que si la loi avait institué un droit ayant un tel objet mais qu'en l'espèce, rien de tel n'existait pour l'ASBL « D.E.I. ». Il ne s'agit donc pas ici d'examiner la situation des associations visées dans les questions préjudicielles en tant qu'elles peuvent se fonder sur des dispositions de lois particulières pour introduire une action d'intérêt collectif : ce qui est en jeu, c'est la possibilité pour une association de se voir reconnaître, de manière générale, c'est-à-dire au sens de l'article 17 du Code judiciaire, le droit d'intenter devant les juridictions judiciaires une action d'intérêt collectif. Les différentes lois ayant conféré un droit d'action collectif n'ont donc pas à être prises en considération.

- B -

B.1. Les questions préjudicielles portent sur les articles 17 et 18 du Code judiciaire. Ces articles disposent :

« Art. 17. L'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former.

Art. 18. L'intérêt doit être né et actuel.

L'action peut être admise lorsqu'elle a été intentée, même à titre déclaratoire, en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé ».

Quant à la première question préjudicielle

B.2. La première question préjudicielle porte sur la différence de traitement qui, selon l'interprétation des dispositions en cause retenue par le juge *a quo*, existerait entre personnes morales suivant qu'elles introduisent devant les juridictions judiciaires une action en justice conformément à un de leurs buts statutaires et visant à faire cesser des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ou qu'elles introduisent un recours en annulation devant la Cour dans le même but ou dans un simple but statutaire : les premières verraient leur action déclarée irrecevable en vertu des articles 17 et 18 du Code judiciaire dans l'interprétation selon laquelle leur intérêt à agir ne

comprend que ce qui concerne l'existence de la personne morale, ses biens patrimoniaux et ses droits moraux alors que les secondes pourront voir leur action déclarée recevable conformément à l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

B.3.1. Tant les articles 17 et 18 du Code judiciaire, en cause, que l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle imposent, comme condition de recevabilité, la démonstration d'un intérêt à agir. Cette exigence résulte, tant devant les juridictions judiciaires que devant la Cour, du souci de ne pas permettre l'action populaire.

C'est aux juridictions judiciaires, d'une part, et à la Cour constitutionnelle, d'autre part, que le législateur a confié le soin de déterminer, dans leurs sphères de compétences respectives, le contenu de cette exigence d'intérêt.

B.3.2.1. Les dispositions en cause posent le principe selon lequel l'exigence d'un intérêt à agir s'impose, en tant que droit commun de la procédure judiciaire, tant aux personnes physiques qu'aux associations et autres personnes morales, sans préjudice de lois que le législateur adopterait pour confier à des associations ou à d'autres personnes morales un droit d'action spécifique.

Ainsi le rapport du Commissaire royal à la réforme judiciaire indiquait-il :

« Fallait-il, à cette occasion, reconnaître ou dénier à des associations le pouvoir d'ester en justice pour la *défense d'intérêts collectifs* ? Certains exemples pris dans le droit comparé peuvent sans doute être retenus. C'est ainsi qu'aux Etats-Unis comme en Grande-Bretagne, des associations instituées dans un intérêt de sauvegarde et de défense, tel celui des enfants, ont pu faire admettre leur droit à agir. En France, en revanche, une proposition avait été déposée, il y a trente ans, qui tendait à faire reconnaître aux associations reconnues d'utilité publique un droit de citation : elle avait été repoussée. Mais avant même qu'il y fût pourvu par des lois, décrets ou ordonnances, l'on a admis que les personnes morales, les ordres et compagnies professionnels peuvent ester en justice pour la sauvegarde de leurs intérêts collectifs. Que cette jurisprudence puisse s'étendre à la recevabilité des demandes formées par des associations de défense ou des groupements professionnels privés, pose un problème aux aspects multiples et qui dépasse les règles procédurales. Il existe, dans notre jurisprudence,

maintes applications de la reconnaissance du droit des associations à agir, soit pour la défense de leurs intérêts propres, ce qui va sans dire, soit pour la défense collective des intérêts de leurs membres lorsque ceux-ci ont été individuellement lésés. Le Code judiciaire le leur permet, comme hier, si leur intérêt est justifié. Mais pour l'appréciation de celui-ci, c'est au jugement des tribunaux qu'il faut se confier : leur contrôle permet d'éviter l'écueil consistant en ce que ' des associations aux objets les plus divers peuvent se constituer librement, sans garanties sérieuses ' et se présenter comme titulaires de droits » (*Doc. parl.*, Sénat, 1963-1964, n° 60, pp. 23 et 24).

B.3.2.2. Les juridictions judiciaires ont fait du pouvoir d'appréciation qui leur est reconnu un usage qui est fonction du contentieux dont elles sont appelées à connaître, tel qu'il est défini par les articles 144 et 145 de la Constitution.

Ainsi la Cour de cassation a jugé :

« Attendu que l'intérêt propre d'une personne morale ne comprend que ce qui concerne l'existence de la personne morale, ses biens patrimoniaux et ses droits moraux, spécialement son patrimoine, son honneur et sa réputation;

Que le seul fait qu'une personne morale ou une personne physique poursuit un but, fût-il statutaire, n'entraîne pas la naissance d'un intérêt propre » (Cass. 19 septembre 1996, *Pas.*, 1996, n° 319).

B.3.3. La Cour constitutionnelle a quant à elle admis, comme condition de recevabilité d'un recours en annulation, que l'exigence d'un intérêt inscrite à l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, conformément à l'article 142, alinéa 3, de la Constitution, n'empêchait pas une association ou un groupement d'agir pour la défense d'un but statutaire ou pour la défense des intérêts de ses membres; elle exige que leur objet social soit d'une nature particulière et, dès lors, distinct de l'intérêt général, que l'intérêt collectif ne soit pas limité aux intérêts individuels de leurs membres, que la norme attaquée soit susceptible d'affecter l'objet social et qu'il n'apparaisse pas que cet objet social n'est pas ou n'est plus réellement poursuivi.

B.3.4. La différence de traitement en cause, qui résulte de l'interprétation autonome des conditions de recevabilité par des juridictions agissant dans leurs sphères de compétences

propres, est justifiée par la circonstance que les parties dans un litige soumis aux juridictions judiciaires se trouvent dans une situation essentiellement différente de celle des parties devant la Cour : alors que les premières agissent pour faire cesser la violation d'un droit dont elles prétendent être titulaires (contentieux subjectif), les secondes contestent la validité d'une norme législative (contentieux objectif); les premières ne peuvent obtenir qu'une décision juridictionnelle aux effets limités *inter partes* (article 6 du Code judiciaire), tandis que les secondes peuvent obtenir, si la Cour estime le recours fondé, une décision aux effets *erga omnes* (article 9, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989).

Dès lors que l'action introduite par les premières suppose l'existence d'un lien direct entre elles et le droit qu'elles invoquent ainsi que la décision qu'elles postulent, les articles 17 et 18 du Code judiciaire ne sont pas discriminatoires s'ils sont interprétés comme commandant l'irrecevabilité de l'action lorsque ce lien direct n'est pas établi. La mesure en cause n'est pas disproportionnée puisque la violation de ce droit peut être contestée par le justiciable dans le chef duquel il est violé.

La partie demanderesse devant le juge *a quo*, cherchant à défendre l'action d'intérêt collectif qu'elle a introduite devant lui, fait certes valoir qu'en l'espèce, ceux dans le chef desquels le droit est violé ne seraient pas en mesure de contester cette violation. Les éléments qu'elle invoque pour défendre cette position font cependant apparaître qu'ils ont trait à des dispositions qui ne font pas l'objet de la question préjudicielle.

B.3.5. Le législateur aurait certes pu, sans violer les articles 10 et 11 de la Constitution, adopter des dispositions permettant aux personnes morales d'exercer devant les juridictions judiciaires des actions telles que celle décrite en B.2. Toutefois, la circonstance qu'il ne l'ait pas fait ne conduit pas à considérer que la différence de traitement en cause serait discriminatoire.

B.4. La première question préjudicielle appelle une réponse négative.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.5. La seconde question préjudicielle porte sur l'identité de traitement qui, selon l'interprétation des dispositions en cause retenue par le juge *a quo*, existerait entre les personnes morales exerçant une action correspondant à un de leurs buts statutaires en vue de faire cesser des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et les personnes morales agissant pour défendre les intérêts de leurs membres ou exerçant une action concernant un but non statutaire ou encore un intérêt général d'ordre moins fondamental ou non revêtu du même niveau de protection internationale : les unes et les autres ne pourraient introduire une action en justice faute de justifier d'un intérêt conformément aux articles 17 et 18 du Code judiciaire dans l'interprétation selon laquelle leur intérêt à agir ne comprend que ce qui concerne l'existence de la personne morale, ses biens patrimoniaux et ses droits moraux. Il est demandé à la Cour d'examiner si cette identité de traitement est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution lus isolément ou en combinaison avec les articles 6.1 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.6. La demanderesse devant le juge *a quo* conteste la pertinence de la question préjudicielle en faisant valoir que l'application des articles 17 et 18 du Code judiciaire, étant contraire à des principes tenant à la dignité des personnes et au droit d'accès au juge, doit être écartée en vertu de l'article 2 du Code judiciaire.

B.7. C'est au juge *a quo* qu'il appartient de décider de l'application au litige dont il est saisi des dispositions qu'il soumet au contrôle de la Cour. Celle-ci ne pourrait contester la pertinence de la question préjudicielle que si l'appréciation du juge *a quo* n'était manifestement pas justifiée.

Dès lors que les articles 17 et 18 du Code judiciaire ont pour objet de déterminer l'intérêt que les parties doivent établir pour être admises à agir devant le juge *a quo*, la question préjudicielle dont ils sont l'objet ne peut être tenue pour dépourvue de pertinence.

B.8. La partie demanderesse devant le juge *a quo* voit son accès aux juridictions judiciaires limité par les dispositions en cause interprétées comme il est indiqué en B.5. Cette limitation poursuit un but légitime, à savoir assurer une bonne administration de la justice en écartant les actions populaires et faire respecter le principe traduit par l'adage « nul ne plaide par procureur ».

B.9. Le législateur a adopté plusieurs lois par lesquelles il attribue un droit d'action à certaines associations qui invoquent un intérêt collectif, notamment afin d'assurer la conformité de la législation belge aux dispositions de droit international qui lient la Belgique. Il peut à cet égard être admis que les articles 10 et 11 de la Constitution ne contraignent pas le législateur à étendre cette possibilité à toutes les associations.

B.10. Certaines lois ont permis qu'une action soit intentée devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire pour des associations invoquant un intérêt collectif lié à la protection des libertés fondamentales telles qu'elles sont reconnues par la Constitution et par les traités internationaux auxquels la Belgique est partie. Il en va ainsi de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie (article 32), de la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale (article 4), de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (article 30) et de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les hommes et les femmes (article 35).

B.11. Les personnes morales qui, comme en l'espèce, exercent une action qui correspond à un de leurs buts statutaires afin de faire cesser des traitements inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et qui est jugée irrecevable parce qu'elle ne porte pas sur l'existence de la personne morale, ses biens

patrimoniaux ou ses droits moraux se trouvent dès lors discriminées par rapport aux associations visées en B.10 : les unes et les autres invoquent en effet un intérêt collectif lié à la protection des libertés fondamentales.

C'est toutefois au législateur qu'il appartient de préciser à quelles conditions un droit d'action peut être reconnu aux personnes morales souhaitant exercer une action correspondant à leur but statutaire et visant à la protection des libertés fondamentales telles qu'elles sont reconnues par la Constitution et par les traités internationaux auxquels la Belgique est partie.

Il s'ensuit que dans l'attente d'une intervention du législateur en ce sens, les articles 17 et 18 du Code judiciaire, tels que les interprète le juge *a quo*, ne sont pas discriminatoires.

B.12. La combinaison des articles 10 et 11 de la Constitution avec les articles 6.1 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme ne conduit pas à une autre conclusion.

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

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- Les articles 17 et 18 du Code judiciaire ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec les articles 6.1 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

- L'absence d'une disposition législative précisant à quelles conditions un droit d'action peut être reconnu aux personnes morales souhaitant exercer une action correspondant à leur but statutaire et visant à la protection des libertés fondamentales telles qu'elles sont reconnues par la Constitution et par les traités internationaux auxquels la Belgique est partie viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 10 octobre 2013.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels