

Projet de loi

**portant organisation de l'assistance judiciaire et portant
abrogation de l'article 37-1 de la loi modifiée du 10 août 1991
sur la profession d'avocat**

Deuxième avis complémentaire du Conseil d'État

(14 juillet 2023)

Par dépêche du 11 juillet 2023, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État une série de cinq amendements gouvernementaux, élaborés par la ministre de la Justice.

Le texte des amendements était accompagné d'un commentaire pour chacun desdits amendements ainsi que d'une version coordonnée du projet de loi sous avis intégrant les amendements parlementaires.

Considérations générales

Les amendements gouvernementaux visent à répondre aux observations et oppositions formelles formulées par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 7 juillet 2023.

Suite à l'entrée en vigueur de la Constitution révisée, le Conseil d'État s'était ainsi formellement opposé aux amendements parlementaires 29 et 30 lui soumis le 22 juin 2023 ainsi qu'aux articles 44 et 46 du projet de loi dans sa version amendée au regard des articles 128 et 129 de la Constitution.

Dans son avis complémentaire précité, le Conseil d'État avait évoqué la possibilité, pour le mettre en mesure de lever ladite opposition formelle, de prévoir de porter les recours relatifs à la matière de l'assistance judiciaire devant les juridictions administratives. Il avait, par ailleurs, soulevé qu'il serait approprié de prévoir une procédure simplifiée ne comportant pas l'assistance obligatoire d'un avocat devant les juridictions.

Les amendements visent toutefois à attribuer la compétence pour connaître des recours contre toutes les décisions du bâtonnier en matière d'assistance judiciaire au juge de paix.

Les auteurs estiment ainsi « préférable d'attribuer ce genre de litiges, qui impliquent souvent des particuliers en difficultés financières, au juge de proximité dans le cadre d'une procédure orale ».

Le Conseil d'État peut s'accommoder de l'attribution de ce contentieux à la justice de paix.

Au vu des amendements proposés au sujet des articles 44, 45 et 46, le Conseil d'État est en mesure de lever son opposition formelle précitée.

Il en est de même de l'opposition formelle formulée à l'encontre d'une disposition de l'article 7 du projet de loi amendé, la proposition de texte du Conseil d'État ayant été reprise par les auteurs des amendements. Le Conseil d'État reviendra sur ces points lors de l'examen des amendements.

Examen des articles

Amendement 1

L'amendement sous examen répond à une opposition formelle et une demande formulées par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 7 juillet 2023. Il est clarifié que l'indication du taux horaire applicable en cas de retrait de l'assistance judiciaire dans la convention ne s'applique que dans l'hypothèse d'une assistance judiciaire partielle. L'opposition formelle y relative peut être levée. En vertu de la seconde partie de cet amendement, il est précisé que l'alinéa 2 de l'article 7 ne s'applique qu'aux honoraires dus en cas de maintien de l'assistance judiciaire partielle, ce qui répond à la demande du Conseil d'État.

Amendement 2

Sans observation.

Amendement 3

L'amendement sous revue a trait à l'article 44 du projet de loi. L'instance compétente pour connaître des décisions du bâtonnier devient le juge de paix. Le Conseil d'État comprend le texte proposé en ce sens que le juge de paix a une compétence exclusive en la matière.

S'il est vrai que ni la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni le Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'exigent un double degré de juridiction en matière civile, le Conseil d'État constate que le régime actuel prévoit deux instances. Les auteurs ne fournissent pas d'explications sur l'absence de recours contre la décision du juge de paix.

Le délai d'un mois pour introduire le recours est identique à celui prévu initialement pour le recours devant le Conseil disciplinaire et administratif. Les règles de procédure sont déterminées à l'article 45 faisant l'objet de l'amendement 4.

Pour les raisons plus amplement développées dans ses considérations générales, le Conseil d'État est en mesure de lever l'opposition formelle relative à l'article 44.

Amendement 4

L'article 45 amendé détermine la procédure applicable devant le juge de paix en matière de contestation des décisions du bâtonnier en matière d'assistance judiciaire, y incluses les contestations relatives au décompte final de l'avocat.

Les auteurs de l'amendement affirment, dans le commentaire de l'amendement 3, s'être inspirés de la procédure figurant dans la loi du 8 janvier 2013 concernant le surendettement. Le Conseil d'État relève que, comme le

bâtonnier est considéré comme partie au procès, il doit être présent ou se faire représenter par un délégué par lui désigné à cette fin. Dans le système actuel, la présence ou la représentation du bâtonnier devant le Conseil disciplinaire et administratif n'a qu'un caractère facultatif.

L'article 45, dans sa teneur amendée, comporte un risque de contradiction de jugements si un bénéficiaire de l'assistance judiciaire partielle domicilié dans le ressort d'une justice de paix différente de celle qui est territorialement compétente pour le lieu de l'établissement professionnel de l'avocat et l'avocat introduisent tous deux un recours contre la décision de taxation du bâtonnier. Les recours devraient en effet alors être portés devant deux juges différents, qui pourraient parvenir à des décisions différentes, ce d'autant plus que les critères usuellement appliqués pour apprécier le bien-fondé des honoraires qu'un avocat met en compte sont assez nombreux et peuvent être pondérés différemment. Bien que l'application des exceptions de litispendance et de connexité (article 262 du Nouveau Code de procédure civile) soit susceptible d'éviter cette contrariété de jugements, leur mise en œuvre est complexe et le recours à ces instruments alourdirait une procédure qui se veut simple. Le Conseil d'État préconise dès lors de rattacher la compétence territoriale au lieu où se trouve l'ordre des avocats dont le bâtonnier a procédé à la taxation.

À cette fin, l'article 45, alinéa 1^{er}, devrait être reformulé comme suit :

« La demande écrite portée devant le juge de paix est déposée au greffe de la justice de paix du domicile du requérant en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. ~~Si le requérant a la qualité d'avocat, l'adresse à laquelle il est professionnellement établi détermine la compétence territoriale de la justice de paix.~~ Si le requérant n'est ni domicilié ni professionnellement établi en tant qu'avocat au Grand-Duché de Luxembourg, la Justice de paix de Luxembourg est territorialement compétente. »

Et l'article 46, alinéa 2, devrait être modifié comme suit :

« Le décompte de l'avocat, accompagné de l'avis du bâtonnier visé à l'alinéa 1^{er}, est notifié par lettre recommandée par le bâtonnier à l'avocat en toute hypothèse ainsi qu'à son client dans la mesure où il bénéficie de l'assistance judiciaire partielle. Ce courrier comporte l'indication qu'en cas de contestation de l'avis du bâtonnier ou des prestations accomplies par l'avocat chargé de l'assistance judiciaire, l'avocat chargé de l'assistance judiciaire ou son client dans la mesure où il bénéficie de l'assistance judiciaire partielle peuvent introduire une action devant le juge de paix de Luxembourg si l'avis émane du Bâtonnier de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg et devant celle de Diekirch s'il émane du Bâtonnier de l'Ordre des avocats du Barreau de Diekirch. Le juge de paix ~~qui~~ statue en dernier ressort. Cette action doit être formée, à peine de déchéance, dans un délai d'un mois à partir de la notification de la décision du bâtonnier. Elle est introduite, instruite et jugée conformément à la procédure prévue à l'article 45 sans porter atteinte au secret professionnel de l'avocat. En l'absence d'introduction d'une recours-telle action dans le délai d'un mois précité, l'avocat ou son client dans la mesure où il bénéficie de l'assistance judiciaire partielle ne pourront plus contester les prestations qui ont été retenues dans l'avis du bâtonnier. »

Le Conseil d'État attire l'attention des auteurs sur le fait que la proposition de texte concernant l'article 46 harmonise la terminologie remplaçant le terme « recours » par celui d'« action », utilisé uniformément dans les amendements sous examen alors que le projet initial parlait de « recours ». Cette uniformisation devrait également être appliquée aux alinéas 3 à 5 de l'article 46, comme suit :

« En cas d'absence d'introduction ~~du recours~~ de l'action visée à l'alinéa 2 par l'avocat ou son client dans la mesure où il bénéficie de l'assistance judiciaire partielle, le bâtonnier transmet le décompte final accompagné de son avis ainsi que le dossier des justificatifs concernant les frais exposés par l'avocat chargé de l'assistance judiciaire au ministre de la Justice ou à son délégué qui en arrête le montant.

En cas d'introduction ~~du recours~~ de l'action visée à l'alinéa 2 par l'avocat ou son client dans la mesure où il bénéficie de l'assistance judiciaire partielle, le bâtonnier transmet le décompte final, le jugement rendu par le juge de paix, ainsi que le dossier des justificatifs concernant les frais exposés par l'avocat chargé de l'assistance judiciaire au ministre de la Justice ou à son délégué qui en arrête le montant.

La prescription quinquennale prévue par l'article 61 de la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'État est interrompue à partir du jour de la notification par le bâtonnier de la lettre recommandée prévue par l'alinéa 2 jusqu'à la fin du délai d'un mois pour introduire ~~le recours~~ l'action qui y est indiquée ou, en cas d'introduction d'une telle ~~recours~~-action, jusqu'à la fin de la procédure visée à l'alinéa 2. »

Amendement 5

Les auteurs de l'amendement sous examen ont suivi la recommandation du Conseil d'État de prévoir le même régime de recours et de procédure pour les décisions de taxation du décompte final de l'avocat en matière d'assistance judiciaire, qu'elle soit partielle ou totale. Le recours est porté devant le juge de paix, sa décision n'étant pas susceptible d'appel. Étant donné que la troisième phrase de l'article 46, alinéa 2, selon laquelle « [l]e recours est introduit [...] sous forme de lettre recommandée dans un délai d'un mois à partir de la notification de la décision du bâtonnier selon la procédure prévue aux articles 44 et 45 », est remplacée par une action devant le juge de paix, l'incohérence, source d'insécurité juridique, créée en raison de la référence à l'article 45 de la loi en projet dans sa version antérieure, n'existe plus, de sorte que le Conseil d'État est en mesure de lever son opposition formelle.

Pour les raisons développées dans ses considérations générales, le Conseil d'État est en mesure de lever également l'autre opposition formelle à l'endroit de l'article 46.

Observations d'ordre légistique

Amendement 4

À l'article 45, alinéas 2, première phrase, et 3, troisième phrase, dans sa teneur amendée, il convient d'écrire « les nom, prénoms, profession et domicile ».

Texte coordonné

À la lecture du texte coordonné versé aux amendements sous revue, le Conseil d'État se doit de signaler plusieurs incohérences et différences par rapport aux textes dont il a été précédemment saisis et qui n'ont pas fait l'objet d'un amendement.

Le texte coordonné du projet de loi modifie le mode de numérotation des chapitres, dans la mesure où celui-ci utilise des chiffres romains au lieu de

chiffres arabes, ceci contrairement au texte coordonné joint aux amendements parlementaires dont le Conseil d'État a été saisi en date du 22 juin 2023 et qui avaient repris son observation légistique de faire usage de chiffres arabes. En outre, les lettres « re » mises en exposant derrière le chiffre « 1 » pour caractériser les sections ont disparu dans le texte coordonné joint aux amendements gouvernementaux sous avis.

À l'article 5, alinéa 1^{er}, première phrase, le texte coordonné contient la formulation « montants fixés à l'article 5 », tandis que le texte coordonné des amendements parlementaires dont le Conseil d'État a été saisi le 22 juin 2023 contenait la formulation « montants fixés à son article 5 », suite à une observation d'ordre légistique y afférente.

À l'article 6, paragraphe 3, alinéa 2, du texte coordonné, le terme « visés » est remplacé par le terme « susvisés ».

À l'article 14, alinéa 2, le terme « directive » est rédigé avec une lettre initiale majuscule, contrairement au texte des amendements parlementaires du 22 juin 2023.

À l'article 39, le paragraphe 4 est, dans le texte coordonné des amendements gouvernementaux sous avis, formé d'un alinéa unique, tandis que ce n'était pas le cas dans le cadre des amendements parlementaires du 22 juin 2023.

À l'article 46, alinéa 2, cinquième phrase, du texte coordonné, le verbe « pouvoir » est conjugué au futur simple, contrairement au texte correspondant contenu dans les amendements parlementaires du 22 juin 2023.

À l'article 48, alinéa 1^{er}, du texte coordonné, les termes « de l'Ordre des avocats » font défaut entre le terme « bâtonnier » et les termes « territorialement compétent ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 19 votants, le 14 juillet 2023.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz