

A V I S N° 1.955

Séance du mardi 14 juillet 2015

Rôle de l'auditorat du travail – Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice

x x x

2.776-1

A V I S N° 1.955

Objet : Rôle de l'auditorat du travail – Projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice

Par courriel du 10 juillet 2015, le Secrétaire de la commission de la Justice de la Chambre des représentants a demandé, au nom du Président de cette commission, l'avis du Conseil national du Travail sur le projet de loi précité d'ici le 25 août 2015.

Cette demande a été examinée au cours de la séance plénière du Conseil du 14 juillet 2015 et il a été décidé d'émettre l'avis unanime suivant.

x x x

I. PORTÉE

A. La deuxième phase de la réforme de la justice

Le Conseil national du Travail a pris connaissance du projet de loi modifiant le droit de la procédure civile et portant des dispositions diverses en matière de justice (DOC 54 1219-001).

Ce projet de loi contient une première série de mesures découlant du Plan Justice¹ du ministre de la Justice, monsieur K. Geens, qui est basé sur l'accord de gouvernement.

Ce plan constitue la deuxième phase de la réforme de la justice. La première phase a été franchie au cours de la précédente législature, avec le redécoupage du paysage juridique (voir l'avis n° 1.741 du 15 septembre 2010). La future troisième phase sera constituée d'un certain nombre de réformes fondamentales de la législation de base (nouvelles procédures pénale et criminelle, grandes réformes du droit civil et des entreprises).

La deuxième phase de la réforme de la justice, le Plan Justice, vise, comme le sous-titre du plan l'indique, à rendre la justice plus efficiente et donc plus équitable. Comme le ministre le signale lui-même dans l'avant-propos de son plan, une solide stratégie de base sous-jacente se cache derrière les mesures proposées : « Si nous n'intervenons pas d'urgence, il deviendra en effet difficile de dispenser une bonne Justice, non seulement d'un point de vue budgétaire, mais aussi sous l'aspect fonctionnel [...] Il n'y a aucune raison pour que la vraie Justice soit impayable, si on se fixe les priorités qui conviennent. »

Les mesures proposées dans le Plan Justice seront concrétisées en quatre projets de lois thématiques. Un premier projet de loi, qui est soumis pour avis, porte sur les réformes des procédures civiles. Les projets de lois suivants concerneront le droit pénal, la procédure pénale et leur application (II), le personnel et l'infrastructure matérielle de la justice (III) et quelques thèmes résiduels (IV).

¹ « Plan Justice – une plus grande efficacité pour une meilleure justice ». Ce plan a été présenté au Parlement le 18 mars 2015.

B. La réforme de la procédure civile

Le projet de loi modifiant le droit de la procédure civile, sur lequel le Conseil est consulté, a été approuvé en deuxième lecture par le Conseil des ministres du 25 juin 2015.

Le Conseil d'État a émis, le 11 juin 2015, un avis sur l'avant-projet de loi, lequel a ensuite été adapté à un certain nombre de ses remarques.

Le projet de loi part du principe que pour garantir, avec moins de moyens, une justice de qualité, abordable et accessible, des réformes fondamentales sont indispensables sur le plan de la procédure civile afin de rendre le déroulement de cette dernière plus efficace, moins compliqué et plus rapide.

L'objectif fondamental est la garantie d'une justice de qualité rendue dans un délai raisonnable, ce qui constitue la mission essentielle de la justice, et ce, à un coût raisonnable (points 48 et 49 du Plan Justice).

L'objectif est que cette réforme profite non seulement aux citoyens, qui pourront ainsi s'attendre à un traitement plus rapide de leur cause, mais aussi aux acteurs de la justice, qui voient leurs processus de travail considérablement améliorés (communiqué de presse relatif au projet de loi sur le droit de la procédure civile).

En ce qui concerne spécifiquement les magistrats et leurs collaborateurs, il est précisé que leur travail sera rationalisé et simplifié au maximum sans porter atteinte aux droits des justiciables, et qu'ils disposeront de la marge nécessaire pour remplir leurs tâches essentielles de manière qualitative (point 51 du Plan Justice).

La réforme de la procédure civile comporte un large éventail de mesures, qui impliquent l'adaptation de différentes lois et qui, outre des procédures plus efficaces, visent également les objectifs suivants : des procédures moins nombreuses, la stimulation de solutions alternatives et des procédures abordables et accessibles.

En vue d'accroître l'efficacité des procédures, les adaptations suivantes sont, entre autres, proposées : une procédure plus efficace de « mise en l'état » d'une affaire, un calendrier des conclusions contraignant, l'adaptation des règles concernant les vices de forme, la simplification de l'obligation de motivation du juge par l'instauration d'une structure fixe pour les conclusions, la généralisation du juge unique, etc.

Le Conseil prend acte de ces différentes mesures et souhaite limiter son avis sur le projet de loi à une mesure spécifique qui est proposée en vue d'accroître l'efficacité des procédures : le fait que l'avis du ministère public en matière civile devient facultatif dans la plupart des cas.

Le Conseil a examiné cette mesure sous l'angle de ses implications pour l'émission d'un avis par l'auditorat (général) du travail devant les tribunaux du travail (et les cours du travail²), à laquelle le Conseil porte un intérêt particulier, étant donné que les membres des organisations représentées en son sein (travailleurs salariés, employeurs et travailleurs indépendants) sont parties aux litiges devant les juridictions du travail et que les représentants de ses membres font office de juges non professionnels auprès des juridictions du travail.

Au cours de l'audition organisée à cet effet au Conseil, celui-ci s'est plus amplement informé, auprès d'un certain nombre de membres de l'auditorat (général) du travail, des implications que la modification législative proposée aura sur le terrain.

C. La réforme de la procédure d'avis du ministère public

Le Conseil constate que les articles 14 à 16 du projet de loi réforment la procédure d'avis du ministère public en matière civile en adaptant les articles 764, 765/1³ et 766 du Code judiciaire.

1. Il remarque que, pour un certain nombre de demandes introduites devant les juridictions du travail, à savoir celles qui sont énumérées à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire, cela signifie concrètement qu'elles doivent toujours être communiquées, à peine de nullité, à l'auditorat du travail, mais que celui-ci n'est plus obligé d'émettre un avis à leur sujet.

² Dans la suite du texte, le terme « auditorat du travail » renvoie également chaque fois à l'« auditorat général du travail » auprès des cours du travail.

³ L'article 765/1 n'est pas abordé plus avant dans le présent avis, étant donné qu'il concerne la communication au ministère public des contentieux devant le tribunal de la famille et les chambres de la famille de la Cour d'appel.

Le ministère public émet un avis « lorsqu'il le juge opportun » et, dans ce cas, « dans la forme la plus appropriée », c'est-à-dire par écrit ou oralement (article 764, troisième alinéa du Code judiciaire).

Le Conseil constate que cette disposition s'écarte de la situation actuelle, où les demandes introduites devant les juridictions du travail, énumérées à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire, font partie d'une liste exhaustive de catégories de procédures pour lesquelles la communication à l'auditorat du travail ainsi que l'émission d'un avis par ce dernier sont obligatoires. Il s'agit des « causes communicables », étant donné que, dans l'article 764, premier alinéa du Code judiciaire, il est, à l'heure actuelle, uniquement question de la « communication » de la cause, bien que l'avis doive être émis à peine de nullité⁴.

Le projet de loi a d'ailleurs pour objectif de supprimer l'obligation pour le ministère public d'émettre un avis pour toutes les procédures énumérées à l'article 764, premier alinéa du Code judiciaire (qui est beaucoup plus large que les affaires de droit social). Pour la liste des procédures figurant à l'article 764, premier alinéa du Code judiciaire, il est uniquement prévu qu'il faut les « communiquer » au ministère public à peine de nullité, dans le sens d'informer celui-ci de l'existence de l'affaire.

Le projet de loi vise donc à introduire le principe que l'avis du ministère public est facultatif. Afin de pouvoir juger s'il est opportun d'émettre un avis dans une affaire, le ministère public peut également se faire communiquer d'autres causes que celles énumérées à l'article 764, premier alinéa du Code judiciaire. Le tribunal ou la cour peut également ordonner d'office la communication d'une cause (nouvel article 764, deuxième alinéa du Code judiciaire). Pour les affaires de droit social énumérées à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire, la communication à l'auditorat du travail est toutefois obligatoire.

Il est indiqué dans l'exposé des motifs que le principe de l'avis facultatif est introduit parce que la distinction entre avis utile ou indispensable *versus* superflu ne peut plus être établie au moyen d'une liste légale d'affaires (dans lesquelles un avis doit obligatoirement être émis). L'intervention systématique du ministère public dans certaines catégories de procédures énumérées de manière exhaustive ne se justifie plus et il est préférable, selon l'exposé des motifs, de s'en remettre à une appréciation par affaire (ou à certaines catégories, voir ci-après).

⁴ C'est la Cour de cassation qui a indiqué dans différents arrêts qu'il faut déduire de l'article 780, premier alinéa, 4° du Code judiciaire, qui dispose que le jugement doit contenir, à peine de nullité, la mention que l'avis a été émis, que l'avis doit également être rendu à peine de nullité.

Dans le Plan Justice du ministre, il est également précisé à ce sujet que la possibilité pour le ministère public de sélectionner les affaires dans lesquelles un avis sera ou non émis peut constituer un gain important en matière d'efficacité (page 32 du Plan Justice). Selon ce même plan, le fait que le parquet pourra décider lui-même s'il émet l'avis oralement ou par écrit peut également permettre de gagner en efficacité.

2. Cependant, le projet de loi a prévu une exception au principe de l'avis facultatif du ministère public pour les affaires de droit social énumérées à l'article 764, premier alinéa du Code judiciaire. L'auditorat du travail est toutefois tenu d'émettre un avis si le tribunal le demande⁵ (nouvel article 764, quatrième alinéa du Code judiciaire).
3. Par ailleurs, le collège des procureurs généraux est habilité à adopter des directives contraignantes pour l'émission d'avis dans des affaires communicables en vertu de la loi (parmi lesquelles se trouvent donc les affaires de droit social énumérées à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire) (nouvel article 764, cinquième alinéa du Code judiciaire).

L'exposé des motifs précise que la possibilité d'adopter ces directives est donnée au collège des procureurs généraux afin de veiller à une certaine uniformité dans la pratique et de garantir l'émission d'avis dans les affaires où ceux-ci sont essentiels, ou du moins utiles.

Il est indiqué que les directives détermineront *in abstracto* les (sous-)catégories d'affaires pour lesquelles un avis sera émis, et ce, afin d'uniformiser et de rationaliser dans une certaine mesure la politique des auditeurs du travail – qui déterminent quand ils estiment opportun d'émettre un avis. Toutefois, les directives ne peuvent pas s'opposer à ce que les auditeurs du travail émettent quand même un avis (en dehors des catégories d'affaires reprises dans la directive).

Le Conseil constate donc que, sur la base du projet de loi, pour tous les litiges de droit social énumérés à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire :

- la communication obligatoire à l'auditorat du travail reste d'application ;

⁵ Dans le nouvel article 764, quatrième alinéa du Code judiciaire introduit par le projet de loi, il n'est pas fait mention de la cour du travail. Il est permis de se demander s'il s'agit d'un oubli ou si l'on a délibérément réservé la possibilité de cette demande au tribunal du travail.

- l'avis de l'auditorat du travail devient facultatif, c'est-à-dire est émis si celui-ci l'estime opportun, à moins que le juge ne le demande ou que la (sous-)catégorie de litiges ne figure dans une directive du collège des procureurs généraux en tant que litige sur lequel un avis doit être rendu.

En ce qui concerne les autres litiges qui sont portés devant les juridictions du travail et qui ne sont pas énumérés à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire :

- ils ne doivent pas être obligatoirement communiqués à l'auditorat du travail, à moins que ce dernier ou le juge ne le demande ;
- même s'ils sont communiqués à la demande de l'auditorat du travail ou du juge, l'avis de l'auditorat du travail devient facultatif, c'est-à-dire est émis si celui-ci le juge opportun.

II. POSITION DU CONSEIL

Le Conseil national du Travail se limitera, dans son avis sur le projet de loi en question, aux implications que la réforme de la procédure d'avis du ministère public aura pour l'émission d'avis par l'auditorat du travail devant les juridictions du travail.

Il va examiner à cet effet la réforme proposée à la lumière des objectifs fondamentaux du projet de loi, à savoir la garantie d'une justice de qualité, rendue dans le respect des droits des justiciables (A.), dans un délai raisonnable, en rationalisant les processus de travail des acteurs de la justice, ce qui entraînera une diminution de la charge de travail pour les magistrats (B.).

A. Impact sur la qualité de l'administration de la justice

1. Le Conseil constate que le projet de loi adapte la procédure d'avis de l'auditorat (général) du travail en partant du principe que cela permettra d'accélérer les procédures et de les rendre plus efficaces, sans compromettre la qualité de l'administration de la justice ni les droits des justiciables (égalité des usagers).

Le Conseil souhaite tout d'abord remettre en question la deuxième partie de ce principe, étant donné qu'elle sous-estime largement la plus-value de l'intervention de l'auditorat du travail dans les litiges sociaux, et en particulier de l'émission d'avis, et ce, non seulement pour les parties au litige, mais également pour la magistrature assise et la société dans son ensemble. Il développe ses arguments ci-dessous.

2. Lors de la création des juridictions du travail, on a jugé que la spécificité du droit social nécessitait un droit de la « procédure sociale » dérogeant à la procédure civile. Le droit de la « procédure sociale » garantit, d'une part, une accessibilité aisée au tribunal (article 704, premier alinéa du Code judiciaire : demande par requête) et prévoit, d'autre part, comme complément indispensable, l'intervention de l'auditorat du travail, dont les missions et les compétences diffèrent fondamentalement de celles du parquet, surtout dans les procédures civiles.

En effet, il faut tenir compte du fait que, dans les litiges sociaux, le justiciable qui dépose une requête n'est parfois pas en mesure de désigner la partie adverse et/ou ne peut décrire le litige que vaguement. Il appartient alors à l'auditorat du travail d'interpréter la requête. En premier lieu, en demandant des informations supplémentaires auprès du requérant sur l'instance dont émane la décision et sur la décision précise qui est contestée ; ensuite, en exerçant les pouvoirs inquisitoires qui lui sont conférés par l'article 138 ter du Code judiciaire : demander les renseignements administratifs nécessaires aux institutions publiques. Le dossier administratif qui est à la base de la décision contestée est ainsi ajouté au dossier de la procédure de manière simple et rapide et il est également possible de demander d'autres renseignements auprès d'autres autorités administratives afin de donner au citoyen et au juge une image complète de la situation. De même, en appel, l'auditorat général exercera activement son pouvoir d'investigation auprès des services publics afin d'obtenir les renseignements nécessaires lorsque des éléments nouveaux sont avancés.

Cette intervention de l'auditeur du travail est nécessaire, en particulier pour les litiges en matière de sécurité sociale et d'assistance sociale, qui opposent souvent un individu à une institution dont les décisions sont censées être conformes à la loi (« le privilège du préalable ») et sont exécutoires malgré l'introduction d'un recours. Cette intervention ne profite donc pas uniquement au juge, mais vise principalement à corriger l'inégalité des armes entre le justiciable – assuré social (travailleur salarié ou travailleur indépendant) qui comparaît en personne, qui est souvent vulnérable et dont les compétences juridiques sont moindres, et l'administration. Dans ce cadre, il n'est toutefois pas sans importance que l'auditeur du travail ait un devoir professionnel de totale indépendance et n'intervienne donc pas en tant que défenseur du citoyen, ce qui garantit une procédure équitable et neutre, en plus du fait de corriger les inégalités de la procédure.

3. Le deuxième aspect de l'exercice de la fonction de l'auditorat du travail dans les affaires civiles est l'émission d'un avis à l'audience des juridictions du travail.

Comme susmentionné, à l'heure actuelle, l'avis de l'auditeur du travail est obligatoire, à peine de nullité, pour les litiges énumérés à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire. Le pouvoir d'investigation de l'auditeur du travail, décrit ci-dessus, s'applique encore plus largement sur la base de l'article 138 ter du Code judiciaire. Les auditeurs du travail ont ce pouvoir, selon les travaux parlementaires de cet article, pour tous les litiges qui relèvent de la compétence générale des juridictions du travail, même si la cause n'est pas communicable.

En tout cas, il est évident que l'avis obligatoire de l'auditeur du travail pour les litiges énumérés à l'article 764, premier alinéa, 10° du Code judiciaire découle également de l'inégalité procédurale dans ces litiges, en particulier ceux en matière de sécurité sociale et d'assistance sociale, contrairement aux autres litiges civils. Dans ce cadre, il faut également tenir compte du fait que le droit social est un droit très complexe qui évolue rapidement, dans le cadre duquel le pouvoir spécifique de l'auditeur du travail est une aide appréciable pour dégager, à la place des parties, les éléments pertinents pour la résolution du litige ; plus que le juge, il dispose (jusqu'à présent) des moyens adéquats à cet effet.

Pour les différentes branches de la sécurité sociale et pour l'assistance sociale en particulier, l'auditeur du travail a la tâche essentielle et indispensable, en cas de contestation concernant les motifs de refus du droit aux prestations et le non-respect des conditions d'octroi pour ces prestations, d'une part, d'examiner les conditions d'octroi des prestations et, d'autre part, de déterminer les possibilités de remboursement des institutions publiques (ainsi que leur étendue). Il contrôle également la manière dont la décision est prise par l'institution compétente. Les pouvoirs inquisitoires de l'auditeur du travail vont, dans ces dossiers, de pair avec l'analyse juridique et la formulation d'une solution juridique au litige.

Il faut remarquer à cet égard que la loi du 13 décembre 2005⁶ a déjà fortement réduit le nombre de causes communicables, dont les litiges relatifs aux cotisations de sécurité sociale pour les employeurs, les travailleurs salariés et les travailleurs indépendants. On a estimé que c'était possible pour ces dossiers parce que l'inégalité des armes y entraînait moins en jeu et parce qu'il ne fallait pas non plus demander de dossier administratif, ce qui n'est pas le cas dans les dossiers dont il est question ici.

⁶ L'article 3 de la loi portant des dispositions diverses relatives aux délais, à la requête contradictoire et à la procédure en règlement collectif de dette.

Il est clair que, d'un point de vue strictement juridique, l'avis de l'auditeur du travail n'est qu'une opinion qui ne lie personne, mais il constitue la première appréciation du litige, basée sur le dossier administratif et sur tous les éléments qui ont conduit à prendre la décision, ainsi que sur les informations supplémentaires qui ont éventuellement été obtenues auprès d'autres administrations et des parties. Dans ce cadre, l'auditeur du travail n'est pas lié par des règles de forme. Il peut donc présenter son avis de manière vivante, en indiquant les éventuelles interprétations divergentes auxquelles la législation donne lieu et en effectuant une comparaison avec d'autres affaires. L'auditeur du travail cherche la solution qui offre le plus de sécurité juridique et qui se rapproche le plus de la volonté du législateur ; il rend donc la décision administrative socialement acceptable et en limite les conséquences.

4. Enfin, il faut également tenir compte du fait que l'auditeur du travail assiste à l'audience des plaidoiries dans le cadre des causes communicables. Il peut ainsi demander des informations supplémentaires aux parties pendant les débats, ce en quoi il dispose d'une plus grande liberté d'action que le juge du travail, qui a plutôt un rôle passif (bien que moins que les autres juges civils). En outre, cela lui permet d'expliquer au justiciable, en langage courant, les arguments juridiques utilisés dans son affaire. C'est très important pour la perception que les justiciables ont de la justice. Parfois, la bonne ou la mauvaise foi de la personne concernée n'apparaît tout à fait clairement qu'au cours de cette audience et il appartient à l'auditeur du travail de signaler éventuellement au juge qu'une instruction pénale est ouverte ; si elle a des répercussions sur la contestation civile, cette dernière doit être reportée.

Au-delà d'un simple avis, c'est surtout la présence du ministère public à l'audience et son rôle actif qui apportent une plus-value à la procédure.

5. Les arguments avancés ci-dessus démontrent comment le pouvoir d'instruction et la compétence d'avis des auditeurs du travail sont la garantie, pour les parties au litige, d'une plus grande égalité des armes, mais également d'une (première) appréciation approfondie de leur litige, sur la base des informations que l'auditeur du travail a recueillies et rendues compréhensibles pour les parties. Il va de soi que ces compétences profitent également aux juges qui, par la nature de leur fonction, peuvent interagir d'une manière moins directe avec les institutions publiques externes (et ne possèdent pas les moyens de fonctionnement à cet effet) et avec les parties au litige. Cela influence aussi certainement la qualité de la justice et les auditeurs du travail assurent ainsi une forme institutionnalisée de contrôle de qualité pour les juges.

6. Finalement, la compétence d'avis de l'auditorat du travail est également importante pour d'autres parties que les parties au litige et même pour la société dans son ensemble. Cette compétence lui permet en effet de donner une opinion juridique bien fondée et impartiale sur le dossier bien constitué. Dans ce sens, l'avis dépasse les parties et le litige individuel. Par l'unité de son organisation, l'auditorat du travail contribue ainsi à l'interprétation uniforme de la loi et donc à la sécurité juridique, à l'égalité des justiciables et, enfin, à la crédibilité de l'organisation judiciaire.

Selon le Conseil, le dispositif donnant la possibilité à l'auditorat du travail et au juge de sélectionner les affaires dans lesquelles un avis sera ou non émis, qui est proposé dans le projet de loi, comporte au contraire des risques pour la cohérence de l'application du droit social, et en particulier du droit de la sécurité sociale, à laquelle les partenaires sociaux accordent une importance particulière en leur qualité de gestionnaires de la sécurité sociale.

B. Le travail des magistrats est-il rationalisé et simplifié ?

Le Conseil constate que le projet de loi adapte également la procédure d'avis de l'auditorat du travail en partant du principe que cela permettra de réaliser des « gains en termes d'efficience », tant par le fait que l'auditorat du travail et le juge peuvent sélectionner les affaires pour lesquelles un avis sera émis que par le choix de l'auditorat du travail entre un avis oral ou écrit.

Les partenaires sociaux soutiennent la recherche de la plus grande efficacité possible de l'administration de la justice au niveau des juridictions du travail, mais ils estiment que le rôle de l'auditorat du travail tel qu'il a été réglé et exercé jusqu'à présent y a précisément contribué dans une large mesure. Ils développent leurs arguments ci-dessous.

1. Un premier aspect de cette question est de savoir si l'avis obligatoire de l'auditorat du travail est effectivement une cause de retard pour la procédure devant les juridictions du travail, qui nécessite de chercher à réaliser des gains en termes d'efficacité.

Dans ce cadre, il est tout d'abord à noter que les juridictions du travail n'ont connu aucun arriéré judiciaire notable depuis leur création en 1970. Selon le Conseil, c'est précisément dû aux gains en termes d'efficacité que les juridictions du travail réalisent grâce à l'intervention de l'auditorat du travail.

En ce qui concerne la communication d'une cause à l'auditorat du travail, le projet de loi suit la manière dont cela se passe déjà aujourd'hui dans la pratique. Bien que l'article 766 du Code judiciaire dispose à l'heure actuelle que le juge transfère la cause à l'auditorat du travail après la clôture des débats, mais avant la prise en délibéré de la cause communicable, c'est le greffe du tribunal qui s'en charge dans la pratique, en indiquant la date de l'audience des plaidoiries, afin que l'auditeur du travail puisse y assister. À l'issue de cette audience, le juge clôture les débats et invite l'auditeur du travail à rendre son avis (la cause lui étant alors officiellement « communiquée »). Pour les causes non communicables, c'est le juge qui, dans la pratique, demandera de communiquer la cause après analyse du dossier, afin que l'auditorat du travail puisse assister à l'audience des plaidoiries, ou bien c'est de sa propre initiative que l'auditorat du travail, qui aura pris connaissance de la cause de manière informelle, assistera à l'audience des plaidoiries et rendra un avis.

Le projet de loi prévoit que les causes communicables en vertu de la loi ou communiquées à la demande de l'auditeur du travail sont communiquées à l'auditeur du travail par le greffe avec la notification de la date de l'audience des plaidoiries ainsi que de l'identité des parties (article 766, § 1^{er}, premier alinéa du Code judiciaire). Si la demande émane du juge, la cause doit être communiquée au plus tard à la clôture des débats (article 766, § 2 du Code judiciaire).

La grande différence par rapport à la situation actuelle est que le projet de loi ne lie pas de manière automatique la communication de la cause à l'émission d'un avis par l'auditorat du travail, mais si l'on examine la manière de procéder sur le terrain, il convient toutefois de s'interroger sur les gains en termes d'efficacité et de temps que cela pourrait générer.

Le projet de loi prévoit que l'auditorat du travail qui estime opportun de n'émettre aucun avis dans une cause concrète doit en aviser le greffe du tribunal au plus tard la veille de l'audience (article 766, § 1^{er}, cinquième alinéa du Code judiciaire).

Cependant, on peut difficilement ignorer la nécessité pour le juge et les parties de disposer, en particulier dans les affaires en matière de sécurité sociale et d'assistance sociale, du dossier administratif ainsi que d'autres renseignements qui peuvent être obtenus auprès d'institutions indirectement concernées (p. ex. fiscales). Le contrôle de la pertinence des réponses, la présence active de l'auditeur du travail à l'audience des plaidoiries et ses demandes de renseignements formulées oralement lors du débat sont également essentiels dans ces affaires afin de dégager tous les éléments pour la résolution du litige. Cela peut éventuellement permettre, par la révision de la décision administrative, de résoudre des litiges avant la décision judiciaire. Un traitement de qualité d'une cause en première instance permettra également de diminuer le nombre d'appels interjetés, ce qui entraîne des gains en termes d'efficacité et de temps !

Les juridictions du travail ne jugeront-elles pas préférable, pour ces affaires, d'utiliser leur pouvoir de demander l'avis de l'auditorat du travail ? Si elles choisissent de le faire de manière systématique lors de l'introduction de la cause, cela entraînera une charge administrative supplémentaire, alors que l'objectif est de gagner en efficacité. Si l'on attend que la cause ait été fixée pour juger au cas par cas s'il faut demander un avis, éventuellement à cause d'un manque d'informations, il y aura non seulement les tracasseries administratives de l'accès au dossier et de la réouverture des débats, mais également la perte de temps due à la réclamation des données et la possibilité que des informations se perdent dans l'intervalle.

Le Conseil estime dès lors que, pour certaines causes communicables, telles que les affaires en matière de sécurité sociale et d'assistance sociale, le découplage prévu par le projet de loi de la simple communication à l'auditorat du travail et de l'obligation d'émettre un avis s'avèrera impossible dans la pratique, étant donné que le projet de loi ne reconnaît pas l'importance de l'intervention proactive de l'auditorat du travail avant et au cours des débats en fonction de l'élaboration d'une appréciation du litige qui soit factuelle et informée au niveau juridique (un avis). Cela occasionnera dans la pratique une charge administrative supplémentaire et une perte en termes d'efficacité, alors que l'efficacité actuelle des procédures devant les juridictions du travail est indiscutable.

En ce qui concerne la possibilité pour les auditorats du travail de choisir entre un avis oral ou écrit en fonction de ce qui est la « forme la plus appropriée » pour leur avis, le Conseil considère qu'il n'y aura pas de gain en termes d'efficacité, étant donné que les auditeurs du travail ont déjà cette possibilité aujourd'hui (article 766, deuxième alinéa du Code judiciaire) et que, dans la pratique, ils rendent en général un avis oral, sauf s'ils jugent qu'un avis écrit apporte une plus-value.

2. Une fois établi que les interventions des auditorats du travail ont une importance incontestable, certainement dans les affaires en matière de sécurité sociale et d'assistance sociale, et que leur efficacité dans l'instruction des dossiers permet aux juridictions du travail de ne pas avoir d'arriéré judiciaire notable, la recherche d'une plus grande efficacité peut-elle se justifier par la préoccupation que les auditorats du travail seraient surchargés au point de devoir réduire leurs interventions dans les affaires civiles ?

Le Conseil éprouve plutôt la crainte, partagée par le Conseil d'État dans son avis, qu'à présent que la nécessité d'émettre un avis est laissée à l'appréciation de l'auditorat du travail, ce dernier ne soit contraint à l'avenir, vu les difficultés budgétaires au sein de la Justice et les enveloppes budgétaires fermées, de renoncer à rendre des avis, non parce qu'il ne les estimerait pas utiles, mais parce qu'il devra définir des priorités dans ses missions en fonction des budgets limités et des moyens qu'il a à sa disposition.

Selon le Conseil, le débat sur les tâches essentielles, qui est à la base de la modification proposée, risque, vu les limites budgétaires strictes, de déboucher sur le désengagement contraint de l'auditorat du travail de ses compétences civiles au profit de ses compétences pénales.

Le Conseil estime cependant que l'intervention des auditeurs du travail repose sur deux piliers équivalents, à savoir un pilier civil et un pilier pénal, et il demande de soutenir cette équivalence.

Le collège des procureurs généraux indique dans une circulaire de 2012⁷ que la lutte contre la fraude sociale, tant la fraude aux allocations que la fraude aux cotisations sociales, est prioritaire dans le cadre de la politique criminelle, parce qu'elle met à mal la viabilité du système de sécurité sociale.

Dans ce cadre, il ne faut toutefois pas perdre de vue la spécificité de l'exercice de l'action publique pour les infractions de droit social.

D'une part, le Code pénal social a opéré une dépénalisation, puisque, pour toute une série d'infractions de droit social, seule une sanction de niveau 1 est prévue, à savoir la possibilité pour l'administration compétente d'infliger une amende administrative. L'auditeur du travail exerce sa compétence d'avis devant le juge civil lorsque cette décision administrative est attaquée devant la juridiction du travail. Selon le Conseil, cette compétence civile ne peut pas être négligée.

D'autre part, il faut tenir compte du fait que, pour les infractions punies d'une sanction de niveau 2, 3 ou 4 par le Code pénal social, l'auditeur du travail peut tenter des poursuites pénales devant le tribunal correctionnel ou y renoncer, donnant ainsi la possibilité à l'administration compétente d'infliger une amende administrative.

⁷ Circulaire n° 12/2012 du collège des procureurs généraux relative à la politique criminelle en matière de droit pénal social.

La décision de suivre la procédure judiciaire (pénale) ou administrative (avec sa compétence d'avis comme corollaire) revient donc à l'auditeur du travail⁸.

La circulaire du collège des procureurs généraux signale à ce sujet « qu'il appartient à l'auditeur du travail de consacrer les moyens mis à sa disposition pour la recherche des infractions, procéder à l'information et poursuivre avant tout les dossiers de fraude sociale *pour lesquels la voie judiciaire [c'est-à-dire pénale] apporte une plus-value*. Cette plus-value résulte de la gravité des infractions, de l'importance de l'atteinte à l'ordre public et du caractère organisé de la fraude. »

Le Conseil craint par ailleurs qu'il ne faille libérer des effectifs pour les autres affaires civiles et commerciales pour lesquelles la communicabilité obligatoire est toujours d'application. L'argument de la charge de travail prétendument trop faible des auditorats du travail a déjà été avancé par le passé pour l'intégration horizontale du personnel dans les parquets de première instance.

C. Conclusions

Dans le présent avis, le Conseil se prononce sur l'adaptation des interventions des auditeurs du travail auprès des juridictions du travail, qui est prévue par le projet de loi soumis pour avis.

Le Conseil estime que les affaires relatives à la sécurité sociale et à l'assistance sociale occupent une place particulière parmi les affaires de droit social énumérées à l'article 764, premier alinéa, 10°, qui doivent, à l'heure actuelle, être obligatoirement communiquées à l'auditeur du travail et sur lesquelles celui-ci doit rendre un avis obligatoire.

⁸ L'article 72 du Code pénal social prévoit que le ministère public notifie à l'administration compétente sa décision d'intenter ou non les poursuites pénales (ou de proposer l'extinction de l'action publique moyennant le paiement d'une somme d'argent ou une médiation ou d'exercer l'action visée à l'article 138 bis, § 2, premier alinéa du Code judiciaire). Lorsque le ministère public renonce à intenter les poursuites pénales ou s'il ne prend pas de décision dans un délai de six mois à compter du jour de la réception du procès-verbal de constatation de l'infraction, l'administration compétente décide s'il y a lieu d'entamer la procédure d'amende administrative.

L'absolue nécessité de l'intervention de l'auditeur du travail joue plus encore dans ces affaires que dans les autres, étant donné qu'elles opposent un citoyen à une institution, situation où l'inégalité des armes devant le juge est évidente et où l'auditeur du travail est le maillon essentiel pour avoir un aperçu du dossier administratif et pour procéder à l'analyse juridique du litige dans le cadre d'un dialogue avec la personne concernée et l'institution, avant et pendant l'audience.

Pour ces affaires, il y a, selon le Conseil, une « présomption irréfragable d'intérêt » et il n'y a pas d'interventions superflues ou inutiles de l'auditeur du travail qui ne se justifieraient plus. Il est dès lors nécessaire de laisser à l'auditeur du travail ou au juge le soin d'apprécier au cas par cas si un avis de l'auditeur du travail est opportun. Une pratique uniforme en matière d'avis devant les différentes juridictions du travail est primordiale pour la confiance du citoyen en la sécurité sociale/l'assistance sociale et elle ne doit pas être laissée à d'éventuelles directives du collège des procureurs généraux.

Il semble au Conseil que la plus-value qu'apportent nécessairement les avis dans ces affaires, telle que signalée ci-dessus, est certainement proportionnée, d'une part, à la charge de travail qu'entraînent les avis et la présence aux audiences qu'ils requièrent et, d'autre part, aux « retards » (c'est-à-dire l'audience lors de laquelle le ministère public communique son éventuel avis écrit et les parties plaident leurs répliques) qu'ils occasionnent dans le traitement procédural des affaires.

En raison de la spécificité et de l'importance de l'intervention de l'auditorat (général) du travail devant les juridictions du travail, dans les affaires qui concernent la sécurité sociale et l'assistance sociale, le Conseil plaide donc pour le maintien pur et simple de l'avis obligatoire dans ces dossiers.
