

Numéro du rôle : 3039
Arrêt n° 74/2005 du 20 avril 2005

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative :

- à l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat,
- aux articles 81, 104, 199 à 202, 217 et 728, §§ 1er et 3, alinéas 1er et 4, du Code judiciaire, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents A. Arts et M. Melchior, et des juges P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Arts,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*   \*

### *I. Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt n° 132.389 du 15 juin 2004 en cause de J. Boets contre la « Hogeschool Limburg », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 30 juin 2004, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« Les principes d'égalité et de non-discrimination contenus dans les articles 10 et 11 de la Constitution coordonnée sont-ils violés par :

- l'article 19, alinéa 3, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées par l'arrêté royal du 12 janvier 1973, selon lequel les parties peuvent se faire représenter ou assister par des avocats; interprété en ce sens que cette disposition permet qu'une autorité administrative compare par un fonctionnaire à l'audience de la chambre compétente ou de l'assemblée générale de la section d'administration du Conseil d'Etat;

- l'article 728, § 1er, du Code judiciaire, selon lequel les parties, lors de l'introduction de la cause et ultérieurement, sont tenues de comparaître en personne ou par avocat;

- l'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire, selon lequel le délégué d'une organisation représentative d'ouvriers ou d'employés, porteur d'une procuration écrite, peut représenter l'ouvrier ou l'employé, partie au procès, devant les juridictions du travail, accomplir en son nom les diligences que cette représentation comporte, plaider et recevoir toutes communications relatives à l'instruction et au jugement du litige;

- et l'article 728, § 3, alinéa 4, du Code judiciaire, selon lequel, d'une part, le centre public d'action sociale comparaît dans les litiges visés à l'article 728, § 3, alinéa 3 du Code judiciaire, soit par un avocat, soit par un membre effectif ou un membre du personnel délégué par lui et, d'autre part, le ministre ayant l'aide sociale dans ses attributions peut se faire représenter par un fonctionnaire.

- et les articles 81, 104, 199 à 202 et 217 du Code judiciaire;

- en tant que ces dispositions, ainsi interprétées et lues ensemble, ont pour effet que :

1° les ouvriers et les employés peuvent être assistés ou représentés par un avocat ou par un délégué d'une organisation syndicale représentative devant les juridictions du travail, qui interviennent en tant qu'organe juridictionnel 'naturel' pour des litiges concernant leur statut contractuel, même s'ils sont des membres du personnel d'une autorité de droit public, et dans lesquelles siègent en outre des représentants des organisations syndicales représentatives, alors que les membres du personnel statutaire d'une autorité de droit public ne peuvent être assistés ou représentés que par un avocat mais non par un délégué d'une organisation syndicale représentative devant la section d'administration du Conseil d'Etat, qui intervient en tant qu'organe juridictionnel 'naturel' pour les litiges concernant leur situation statutaire et dans laquelle ne siègent pas de représentants des organisations syndicales représentatives ;

2° une autorité administrative pourrait dans tous les cas être assistée ou représentée par un avocat ou par un fonctionnaire devant la chambre compétente ou devant l'assemblée générale de la section d'administration du Conseil d'Etat, tandis que :

- un centre public d'action sociale peut seulement comparaître par avocat, par un membre effectif ou un membre du personnel délégué par lui pour les litiges spécifiquement visés à l'article 728, § 3, alinéa 3, du Code judiciaire;

- un requérant devant la chambre compétente ou devant l'assemblée générale de la section d'administration du Conseil d'Etat ne pourrait être assisté ou représenté que par un avocat mais non par un délégué d'une organisation syndicale représentative ? ».

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

- J. Boets, demeurant à 3290 Diest, Schoonaarde 8;

- l'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique, avenue de la Toison d'Or 65, 1060 Bruxelles;

- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 1er mars 2005 :

- ont comparu :

. J. Boets, en personne;

. Mr. E. Jacobowitz , qui comparaisait également *loco* Mr. P. De Maeyer, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

. Me F. Tulkens, avocat au barreau de Bruxelles, pour l'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique;

- les juges-rapporteurs E. De Groot et J.-P. Moerman ont fait rapport;

- les parties précitées ont été entendues;

- l'affaire a été mise en délibéré.

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

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 21 mai 2003, le chef du département I.W.T. de la « Hogeschool Limburg » a infligé à J. Boets la sanction disciplinaire du blâme. Les recours introduits contre cette sanction par J. Boets devant le collège d'appel en matière disciplinaire de la « Hogeschool Limburg » ont été rejetés et la sanction disciplinaire infligée a été confirmée. J. Boets demande devant le Conseil d'Etat la suspension de l'exécution des décisions du collège d'appel en matière disciplinaire de la « Hogeschool Limburg » ainsi que l'annulation de ces décisions. A l'audience, le requérant, qui n'est pas représenté par un avocat, demande à pouvoir être assisté par E. Roos, conseiller juridique au Syndicat libre de la Fonction publique. Il déclare se sentir doublement discriminé en cas

de refus de cette demande, tout d'abord par rapport au personnel contractuel et ensuite par rapport aux autorités administratives.

Il demande au Conseil d'Etat de poser à la Cour la question préjudicielle qu'il lui a soumise, et le Conseil d'Etat accède à sa demande.

### III. *En droit*

- A -

A.1.1. Le Conseil des ministres fait tout d'abord remarquer que l'objet de la question préjudicielle porte sur l'assistance et la représentation d'un justiciable devant un organe juridique et qu'on ne peut apercevoir, de ce point de vue, en quoi les articles 81, 104, 199 à 202 et 217 du Code judiciaire violeraient les articles 10 et 11 de la Constitution. Selon le Conseil des ministres, la question préjudicielle doit dès lors être limitée à l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et à l'article 728, § 1er et § 3, alinéas 1er et 4, du Code judiciaire. Le Conseil des ministres constate ensuite qu'aucun centre public d'action sociale n'est impliqué dans le litige devant le Conseil d'Etat, de sorte que la réponse de la Cour concernant une différence de traitement éventuelle entre les centres publics d'action sociale et les autres autorités administratives n'est, en l'espèce, manifestement pas utile et que la question préjudicielle n'appelle dans cette mesure aucune réponse.

Par conséquent, la Cour est, de l'avis du Conseil des ministres, interrogée sur la compatibilité de l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et de l'article 728, § 1er et § 3, alinéa 1er et 4, du Code judiciaire avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'ils ont pour effet qu'un requérant devant le Conseil d'Etat ne peut pas se faire assister à l'audience par son délégué syndical, alors que, d'une part, cette possibilité existe bel et bien pour les ouvriers et les employés devant les juridictions du travail et que, d'autre part, les autorités administratives peuvent dans tous les cas être assistées ou représentées, devant la section d'administration du Conseil d'Etat, par un avocat ou par un fonctionnaire.

A.1.2. S'agissant de la comparaison entre un membre du personnel statutaire devant la section d'administration du Conseil d'Etat et les autorités administratives devant cette même juridiction, force est de constater, selon le Conseil des ministres, qu'il ne saurait y avoir de discrimination, faute de la moindre différence de traitement. En effet, une autorité administrative est une personne morale et non une personne physique, de sorte que la comparution d'une autorité administrative par un fonctionnaire n'est qu'une forme de comparution personnelle. On ne peut par conséquent discerner aucune différence de traitement entre les autorités administratives et les membres de leur personnel puisqu'ils ont tous deux la possibilité de comparaître en personne.

A.1.3. Bien que le requérant devant le Conseil d'Etat se plaigne d'une différence de traitement entre les membres du personnel statutaire et les membres du personnel contractuel, le Conseil des ministres constate que les dispositions en cause n'ont pas directement trait à ces catégories de personnes mais bien aux règles relatives à la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat et devant les juridictions du travail. Selon le Conseil des ministres, il y a dès lors lieu de comparer la procédure devant le Conseil d'Etat et la procédure devant les juridictions du travail.

En ordre principal, le Conseil des ministres estime que les règles de procédure devant le Conseil d'Etat et celles devant les juridictions du travail ne sont pas suffisamment comparables. Pour appuyer cette thèse, il se base sur la jurisprudence de la Cour selon laquelle la procédure devant le Conseil d'Etat et celle devant la Cour d'arbitrage ne sont pas comparables. Puisque les différences entre le Conseil d'Etat et les juridictions du travail sont en réalité encore bien plus importantes que celles qui existent entre le Conseil d'Etat et la Cour d'arbitrage, il faut, en l'espèce, certainement conclure à la non-comparabilité. Contrairement aux juridictions du travail, le Conseil d'Etat siège dans le cadre du contentieux objectif. Il ne tranche pas de litiges concernant des droits subjectifs de l'une ou l'autre partie, mais il vérifie seulement la validité des actes administratifs qui lui sont soumis. Cette compétence particulière du Conseil d'Etat va de pair avec une procédure spécifique, réglée dans l'arrêté du régent du 23 août 1948 et dérogeant au Code judiciaire qui, en principe, n'est pas applicable. Cette procédure se base sur le principe de l'autonomie de la procédure administrative et a un caractère inquisitoire. Contrairement à la procédure devant les juridictions du travail, la conduite de la procédure incombe en effet au

Conseil d'Etat lui-même; la procédure est essentiellement écrite, les délais d'échange d'écrits de procédure sont brefs, non prolongeables, et leur inobservation est sanctionnée autrement que devant les juridictions du travail. Le Conseil des ministres souligne enfin la différence de composition du Conseil d'Etat, d'une part, et des juridictions du travail, d'autre part: alors que le Conseil d'Etat est composé exclusivement de juges professionnels, les juridictions du travail comptent un juge professionnel et deux juges sociaux, à savoir généralement un représentant des employeurs et un représentant des travailleurs, ouvriers ou employés. Le Conseil des ministres déduit des débats parlementaires relatifs au projet de Code judiciaire que c'est précisément cette spécificité des juridictions du travail qui a pu justifier l'exception au monopole de plaidoirie des avocats. Selon le Conseil des ministres, un tel raisonnement ne peut cependant pas s'appliquer au Conseil d'Etat puisqu'en l'espèce, il n'existe pas d'usage ancien permettant aux délégués syndicaux de plaider, d'une part, et que les questions soumises au Conseil d'Etat présentent généralement un haut degré de technicité juridique, d'autre part. Le Conseil des ministres en conclut qu'il ne saurait y avoir la moindre violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

En ordre subsidiaire, à supposer qu'il puisse être question de situations comparables, le Conseil des ministres estime que la différence de traitement critiquée repose sur un critère objectif et que le but de la mesure est légitime. Le monopole de plaidoirie des avocats, tel qu'il est formulé à l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et à l'article 728, § 1er, du Code judiciaire, sert l'intérêt du justiciable, en lui assurant notamment la meilleure assistance possible, et favorise le bon fonctionnement de la justice.

Selon le Conseil des ministres, la mesure qui consiste à réserver aux avocats la représentation et l'assistance des tiers devant les institutions judiciaires n'est pas disproportionnée car elle n'a aucune conséquence exagérément négative pour les personnes qui ne peuvent pas poser de tels actes ni pour les justiciables qui sont obligés de choisir leur représentant parmi les membres du barreau. Le Conseil des ministres souligne que chacun a toujours le droit de comparaître en personne, même devant le Conseil d'Etat, et que c'est uniquement si le justiciable souhaite se faire représenter qu'il est en principe tenu de s'adresser au barreau, disposant alors d'une très grande diversité et d'un très grand choix d'avocats. Le Conseil des ministres démontre, au moyen d'un certain nombre d'exemples, qu'il n'est pas exceptionnel que des actes soient réservés à un groupe professionnel déterminé et que ces monopoles servent aussi bien l'intérêt général que celui des personnes qui ont besoin de poser des actes réservés aux membres du groupe professionnel concerné. Ainsi, l'avocat n'est pas seulement un prestataire de services pour son client mais participe également au bon fonctionnement de la justice et est considéré comme un auxiliaire de justice. Cette double qualité s'exprime dans les règles déontologiques que l'avocat est le seul à devoir respecter. En réservant la profession qui consiste à représenter et assister des tiers devant les institutions juridiques à ceux qui ont fourni la preuve de leurs connaissances juridiques et de leurs compétences et qui sont tenus de respecter les principes de dignité, de réserve et de probité, la mesure en cause n'est, selon le Conseil des ministres, pas disproportionnée.

A.2.1. Le requérant devant le Conseil d'Etat souligne dans son mémoire que le Syndicat libre de la fonction publique (ci-après : « le S.L.F.P. ») est une organisation syndicale représentative au sens de l'article 7 de la loi du 19 décembre 1974 et qu'il est représentatif pour tous les comités, y compris le comité commun à l'ensemble des services publics, visé à l'article 18 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 septembre 1974. E. Roos est mandataire permanent des dirigeants responsables du S.L.F.P., conseiller juridique à temps plein du S.L.F.P. et connaît très bien le droit administratif et la réglementation relative au Conseil d'Etat et à la Cour d'arbitrage. Le requérant souligne que E. Roos l'a toujours assisté au cours de la procédure administrative antérieure.

Le requérant affirme qu'il se sentirait doublement discriminé si sa demande d'être représenté devant le Conseil d'Etat par E. Roos était rejetée.

A.2.2. Il estime, premièrement, qu'il existe une discrimination par rapport aux autorités administratives. En effet, le Conseil d'Etat admet une interprétation « large » de l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, en conséquence de quoi une autorité administrative peut non seulement comparaître en personne ou se faire assister ou représenter par un avocat, mais peut également se faire assister ou représenter par un fonctionnaire. A l'égard d'un membre du personnel statutaire, le Conseil d'Etat adopte en revanche une interprétation « étroite » de cette même disposition, ayant pour conséquence que ce membre du personnel ne peut pas être représenté ou assisté par un délégué d'une organisation syndicale représentative. Le membre du

personnel statutaire est ainsi discriminé par rapport à l'autorité administrative, car cette dernière dispose de trois possibilités d'organiser sa défense alors que le premier ne dispose que de deux possibilités.

Pour apprécier cette discrimination, il y a lieu, selon le requérant, de tenir compte tout d'abord du prescrit de l'article 4 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, dont il appert qu'une demande de suspension peut bel et bien donner lieu à un débat contradictoire sur le fond et peut dès lors être considérée comme la poursuite au niveau juridictionnel des débats qui ont eu lieu dans le cadre de la procédure administrative préalable. Le principe de l'égalité des armes est ainsi violé en ce que le requérant est tenu soit de comparaître en personne devant le Conseil d'Etat, soit de faire appel à un avocat, alors qu'au cours de la procédure administrative, il a délibérément choisi de se faire assister par un délégué du S.L.F.P. Non seulement cela entraîne un surcoût financier, alors que le législateur a intentionnellement postulé le caractère relativement peu onéreux des procédures devant le Conseil d'Etat, mais en outre il ne semble pas évident au requérant qu'un avocat puisse, à brève échéance, intervenir de manière aussi judicieuse que le délégué syndical dans le débat sur le fond.

Deuxièmement, il faut tenir compte, selon le requérant, de la nature objective du contentieux devant la section d'administration du Conseil d'Etat et de l'autonomie de la procédure administrative. Il souligne que la nature inquisitoire de la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat vise à éliminer les inconvénients liés à la position inégale du requérant par rapport à l'autorité administrative. Il estime que le risque qu'un particulier place son intérêt propre au-dessus de l'intérêt général dans la procédure devant le Conseil d'Etat est bien plus réduit que devant les juridictions du travail. Dans ce sens, le refus de permettre au requérant de se faire assister ou représenter par un délégué syndical est disproportionné parce qu'il renforce encore davantage la position inégale dans laquelle le membre du personnel se trouve par rapport à l'administration, dans le litige porté devant le Conseil d'Etat.

A.2.3. La deuxième discrimination est, selon le requérant, celle qui existe par rapport à un membre du personnel contractuel du secteur public, lequel peut soumettre les litiges relatifs à son contrat de travail aux tribunaux et cours du travail compétents. Devant ces deux juridictions, ce membre du personnel a le droit d'être assisté et représenté par un membre de son organisation syndicale représentative. Les deux juridictions comptent au demeurant un représentant des organisations syndicales représentatives. En revanche, aucun représentant des organisations syndicales représentatives ne siège au Conseil d'Etat et le requérant ne peut pas non plus être représenté ou assisté par un membre de son organisation syndicale.

Pour apprécier cette discrimination, le requérant estime qu'il faut tenir compte d'un certain nombre d'éléments.

Il convient en premier lieu de rappeler la *ratio legis* de l'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire et des articles 81 et 104 de ce même Code. Le requérant déduit des travaux préparatoires de la première disposition que le recours aux représentants des organisations syndicales devant les juridictions du travail est autorisé pour deux raisons : premièrement, en tant que « transposition dans le droit positif » d'un usage depuis longtemps établi devant les organes qui existaient avant l'installation des tribunaux du travail et, deuxièmement, parce que nombre d'affaires sont de nature purement administrative. Selon lui, on peut dire la même chose d'un grand nombre d'affaires introduites devant la section d'administration du Conseil d'Etat. Il souligne par ailleurs que les représentants des organisations syndicales représentatives sont souvent mieux au fait du contexte d'une réglementation déterminée que les avocats. Cela vaut d'autant plus pour les organisations syndicales représentatives actives dans le secteur public, parce que celles-ci ont contribué à l'élaboration d'une grande partie de la réglementation, sous la forme d'avis et d'accords, et qu'elles défendent les intérêts de leurs membres de manière non corporatiste et ne procéderont donc pas à la légère à l'intentement d'actions en justice qui seraient à considérer comme téméraires et vexatoires. Pour ces raisons, elles doivent pouvoir participer en tant que partie recevable à un débat contradictoire devant le Conseil d'Etat, non seulement pour les recours en annulation mais en particulier et surtout dans le cadre de demandes de suspension. Les articles 81 et 104 du Code judiciaire reflètent pour leur part la volonté du législateur de fixer dans la jurisprudence des juridictions du travail le point de vue des principaux partenaires qui œuvrent à l'élaboration de la législation relative au travail et à la sécurité sociale, et ce en vue du maintien de la paix sociale. Selon le requérant, un tel raisonnement pourrait tout aussi bien s'appliquer au Conseil d'Etat. Pourtant, le Conseil d'Etat ne connaît pas cette composition *ad hoc* et le point de vue des organisations interprofessionnelles des membres du personnel du secteur public n'y est pas enraciné. Alors que les membres du personnel statutaire du secteur public ne sont pas assurés que les vues des organisations interprofessionnelles des membres du personnel du secteur public

imprègnent la composition et la jurisprudence du Conseil d'Etat, ils se voient en outre privés du droit d'être assistés et représentés par des délégués de ces organisations.

En deuxième lieu, le requérant devant le Conseil d'Etat considère qu'il convient de tenir à nouveau compte de la nature objective du contentieux devant la section d'administration du Conseil d'Etat, justifiée par la position inégale dans laquelle le citoyen se trouve, par rapport à l'administration, dans le cadre d'une procédure administrative, ainsi que de l'autonomie de la procédure administrative. Il lui semble dès lors disproportionné d'offrir aux membres du personnel contractuel le privilège d'être assistés par un délégué syndical devant les juridictions du travail alors que les membres du personnel statutaire se voient privés de ce droit, bien que ces derniers se trouvent dans une position inégale par rapport à l'autorité. Il résulte, selon lui, de l'article 19, alinéa 1er, et de l'article 17 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat elles-mêmes qu'un agent statutaire doit justifier, en tant que justiciable, d'un intérêt personnel et légitime à l'annulation d'une décision entreprise par lui et, s'agissant de la suspension, d'un préjudice personnel grave difficilement réparable. Pour cette seule raison déjà, il estime juste et nécessaire *de jure* que le requérant se voie accorder, sur le plan du droit à la défense, des chances au moins équivalentes à celles de l'autorité administrative devant le Conseil d'Etat et à celles du membre du personnel contractuel devant les juridictions du travail.

En troisième lieu, il convient, selon la partie requérante devant le Conseil d'Etat, de tenir compte également des articles 16, 1° et 2°, et 17, 1°, de la loi du 19 décembre 1974, en vertu desquels les organisations syndicales représentatives agréées assistent un agent appelé à justifier ses actes devant l'autorité administrative. La représentativité dont dispose le S.L.F.P. a pour conséquence qu'il doit pouvoir exercer ses prérogatives tant à l'égard des membres du personnel statutaire qu'à l'égard des membres du personnel contractuel. Tout comme un membre du personnel contractuel peut être assisté par un mandataire du S.L.F.P. devant la juridiction du travail compétente, un membre du personnel statutaire devrait pouvoir être assisté par un tel mandataire devant le Conseil d'Etat.

A.2.4. Le requérant souligne pour terminer qu'en dépit du prescrit de l'article 103, alinéa 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la Cour accepte également que l'autorité soit représentée par un de ses fonctionnaires. Il soutient que sa position concernant l'inégalité de traitement qu'il subit par rapport aux autorités administratives s'applique également *mutatis mutandis* à la présente procédure devant la Cour.

A.3.1. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres répète qu'il n'existe aucune différence de traitement entre le membre du personnel statutaire qui comparait personnellement à l'audience et l'autorité administrative qui comparait par l'intermédiaire d'un fonctionnaire. Selon le Conseil des ministres, le requérant devant le Conseil d'Etat néglige totalement le fait que les personnes morales sont des fictions juridiques qui ne peuvent comparaître que par une personne physique. Le raisonnement du requérant devant le Conseil d'Etat conduirait à une discrimination : si les autorités administratives ne pouvaient pas comparaître par un fonctionnaire, elles seraient, contrairement aux personnes physiques, toujours tenues de faire appel à un avocat.

A.3.2. Le Conseil des ministres affirme ensuite dans son mémoire en réponse que les éléments que le requérant devant le Conseil d'Etat invoque pour apprécier l'inégalité de traitement contestée ne sont pas de nature à démontrer que la mesure en cause ne repose pas sur un critère objectif, ne sert pas un but légitime ou aurait des effets disproportionnés. Ils ne permettent pas non plus de conclure que la procédure devant le Conseil d'Etat est suffisamment comparable avec celle en vigueur devant les juridictions du travail.

Le premier élément soulevé par le requérant, à savoir la *ratio legis* des articles 81, 104 et 728, § 2, alinéas 1er et 3, du Code judiciaire et des articles 7, 16, 1° et 2°, et 17, 1°, de la loi du 19 décembre 1974, ne saurait amener le Conseil des ministres à une autre conclusion à ce propos. Le Conseil des ministres conteste au demeurant que la *ratio legis* de l'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire puisse également s'appliquer à un grand nombre d'affaires introduites devant la section d'administration du Conseil d'Etat. En effet, il n'existe pas d'usage ancien permettant la comparution de délégués d'organisations de travailleurs devant le Conseil d'Etat. Les affaires portées devant le Conseil d'Etat ne présentent pas non plus une « nature purement administrative », dans le sens du simple fait de compléter des formulaires. La procédure devant le Conseil d'Etat se caractérise au contraire par un haut degré de technicité juridique. Le Conseil des ministres considère également que la loi du 19 décembre 1974 n'a aucun rapport avec le droit de représenter des tiers devant quelque juridiction que ce soit. L'affirmation selon laquelle les délégués des organisations syndicales sont bien au fait de la réglementation en matière de droit de la fonction publique et seraient par conséquent parfaitement indiqués pour agir devant le Conseil d'Etat est excessive, selon le Conseil des ministres. Les délégués des organisations syndicales ont une tendance politique et sont donc privés de la première caractéristique d'un avocat, à savoir son

indépendance. La pratique des litiges en matière de droit de la fonction publique montre que les intérêts de l'organisation syndicale comptent parfois davantage que ceux du travailleur concerné.

Le deuxième élément, à savoir l'autonomie de la procédure du Conseil d'Etat, inspirée également par le souci de placer l'intérêt général au-dessus de l'intérêt individuel, renforce seulement la conviction du Conseil des ministres qu'il n'existe pas, en l'espèce, de situations suffisamment comparables. Le Conseil des ministres ne comprend pas comment cette autonomie de la procédure pourrait démontrer le caractère prétendument disproportionné du monopole de plaidoirie des avocats.

S'agissant du troisième élément, le Conseil des ministres estime que les articles 16 et 17 de la loi du 19 décembre 1974 ont uniquement trait à l'action devant des autorités administratives, alors que le monopole de plaidoirie des avocats porte seulement sur la représentation de tiers devant les différentes juridictions. Le Conseil des ministres souligne que les délégués des organisations syndicales ne peuvent pas comparaître devant la Cour de cassation et que force est de constater que le Conseil d'Etat, tout comme la Cour de cassation, ne dispose pas d'une plénitude de juridiction en matière de droit de la fonction publique, mais contrôle seulement la légalité de la décision qui lui est soumise. Le Conseil des ministres estime dès lors que le fait que les délégués des organisations syndicales ne soient pas compétents pour représenter des tiers dans ces affaires n'est nullement disproportionné. Le Conseil des ministres souligne au demeurant que, même dans le cadre de l'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire, la possibilité donnée aux délégués des organisations syndicales de représenter des tiers devant les juridictions du travail est limitée. Le Conseil des ministres cite à cet égard une jurisprudence pertinente, dont il appert que, même dans le cadre de l'article 728, § 3, alinéa 1er, les différences entre un avocat et un délégué syndical demeurent importantes.

Le Conseil des ministres estime que l'argumentation du requérant devant le Conseil d'Etat constitue, en réalité, davantage une critique du caractère limité des privilèges des délégués d'organisations syndicales agréées et représentatives que du principe même du monopole de plaidoirie des avocats, et il en conclut que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.4.1. L'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique (ci-après : O.B.F.G.) affirme avoir un intérêt à intervenir dans l'affaire car il a pour tâche de veiller à l'honneur, aux droits et aux intérêts professionnels de ses membres. Il souligne que l'article 87, § 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, dans l'interprétation large qui lui a été donnée par la Cour, permet une telle intervention.

Dès lors que l'O.B.F.G. n'aperçoit pas comment les articles 81, 104, 199 à 202, 217 et 728, § 3, alinéa 4, du Code judiciaire pourraient s'appliquer à l'instance principale, il estime que la question préjudicielle doit être limitée à l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et à l'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire, en tant que ces dispositions ont pour effet que le requérant, personne physique, ne peut être représenté devant le Conseil d'Etat par un délégué syndical, alors que, d'une part, cette possibilité existe bel et bien pour les travailleurs contractuels devant les juridictions du travail et que, d'autre part, les autorités administratives peuvent être assistées ou représentées par leur avocat ou pour un fonctionnaire devant le Conseil d'Etat.

A.4.2. Dans son mémoire en intervention, l'O.B.F.G. s'arrête tout d'abord de manière générale sur le monopole de plaidoirie des avocats et il renvoie à la jurisprudence de la Cour à ce propos.

Sur le fond, s'agissant de la comparaison entre les travailleurs contractuels devant les tribunaux du travail et les travailleurs statutaires devant le Conseil d'Etat, l'O.B.F.G. estime, en ordre principal, que ces catégories de personnes ne sont pas comparables et renvoie à ce propos au mémoire du Conseil des ministres. En ordre subsidiaire, l'O.B.F.G. soutient que la différence de traitement repose sur un critère objectif, à savoir le lien contractuel ou statutaire et, partant, l'application des règles de procédure en vigueur devant les juridictions du travail ou celles en vigueur devant le Conseil d'Etat. La mesure est en outre proportionnée. En effet, ce qui est en cause, c'est le monopole de plaidoirie des avocats et plus particulièrement l'exception prévue par l'article 728, § 3, du Code judiciaire. L'O.B.F.G. déduit des travaux préparatoires concernant le projet de Code judiciaire que cette exception se base, d'une part, sur l'usage de longue date selon lequel les délégués des organisations des travailleurs pouvaient siéger dans les conseils de prud'hommes et, d'autre part, sur la constatation que nombre d'affaires portées devant les tribunaux du travail ont un caractère purement administratif et ne nécessitent pas l'assistance d'un avocat. Puisqu'au Conseil d'Etat ne siègent pas de juges sociaux et que les débats ont un caractère extrêmement technique, un tel raisonnement ne peut s'appliquer au Conseil d'Etat et l'exception légale au monopole de plaidoirie de l'avocat doit s'interpréter de manière restrictive. L'O.B.F.G. est d'avis que le principe de proportionnalité n'a pas été violé puisque le requérant dispose toujours de la possibilité soit de

comparaître en personne, soit de se faire représenter par un avocat et de faire valoir ainsi ses droits. L'O.B.F.G. souligne pour terminer que, devant la Cour de cassation également, seuls des avocats près la Cour de cassation peuvent plaider et que les représentants des syndicats ne sont pas autorisés à intervenir devant cette plus haute juridiction. Il doit en être de même devant la plus haute juridiction administrative : les délégués syndicaux ne peuvent pas intervenir devant le Conseil d'Etat, même s'ils peuvent le faire devant les autorités administratives inférieures.

En ce qui concerne la comparaison avec les autorités administratives, l'O.B.F.G. considère qu'il n'existe pas de différence de traitement : les autorités administratives étant des personnes morales, elles agissent en justice, conformément à l'article 703, alinéa 1er, du Code judiciaire, à l'intervention de leurs organes. Comme les personnes physiques, la personne morale a le choix entre la comparution en personne et la représentation par un avocat. Dans l'instance principale, les deux parties disposent donc de la même possibilité. Aucune des deux ne peut se faire assister par un délégué syndical.

A.4.3. Dans son mémoire en réponse, l'O.B.F.G. affirme tout d'abord que la prétendue discrimination que le requérant devant le Conseil d'Etat voit dans le fait que le Conseil d'Etat ne compte pas de juges sociaux, comme les juridictions du travail, n'est pas pertinente dans le cadre de la présente question préjudicielle. Déduire de la composition du Conseil d'Etat qu'un travailleur statutaire serait moins « protégé » devant le Conseil d'Etat, ce qui rendrait nécessaire l'assistance d'un délégué syndical, c'est oublier, selon l'O.B.F.G., que les conseillers d'Etat ont souvent fait carrière dans la fonction publique et connaissent donc bien le droit de la fonction publique, de sorte qu'il n'est pas nécessaire qu'un délégué syndical leur explique le dossier.

S'agissant de la distinction entre les autorités administratives et les travailleurs statutaires, l'O.B.F.G. répète qu'il n'y a pas de différence de traitement sur ce point et renvoie à l'arrêt de la Cour n° 135/98 du 16 décembre 1998.

L'O.B.F.G. répond ensuite à l'argument du requérant devant le Conseil d'Etat selon lequel le recours à un avocat est plus coûteux que le recours à un délégué syndical en soutenant que cet argument n'est pas pertinent. D'une part, devant le Conseil d'Etat, aucune partie ne peut se faire assister d'un délégué syndical mais elles doivent toutes faire appel à un avocat, de sorte que le principe de l'égalité des armes est respecté sur ce point. D'autre part, les frais d'avocat ne sont pas exagérés étant donné que les honoraires d'avocat peuvent, sur la base de l'article 459, alinéa 2, du Code judiciaire, être réduits par le conseil de l'Ordre s'ils excèdent les bornes d'une juste modération.

L'O.B.F.G. souligne en outre que la procédure devant le Conseil d'Etat est écrite, si bien que rien n'empêche le requérant de se faire assister par un délégué syndical dans la rédaction de ses mémoires. Un avocat peut ensuite assurer les éventuelles plaidoiries sur la base de ces documents.

L'O.B.F.G. estime enfin que la référence la référence faite par le requérant à la procédure de la Cour, à propos de laquelle il s'estime à nouveau discriminé, est dénuée de pertinence dans le cadre de la présente question préjudicielle.

A.5.1. Dans son mémoire en réponse, le requérant devant le juge *a quo* attire l'attention sur la distinction entre la notion « procéder/intenter des procédures/actions », d'une part, et la notion de « représentation en justice », d'autre part, sur la différence d'interprétation de l'article 440 du Code judiciaire par le Conseil d'Etat et par la Cour de cassation, sur l'article 85, alinéa 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 qui, selon lui, n'implique pas que le Conseil des ministres soit dispensé de décider expressément de se défendre, sur le fait que les règles normatives concernant la représentation en justice d'une autorité administrative constituent des règles de compétence qui touchent à l'ordre public et conclut que, selon lui, la Cour d'arbitrage a l'obligation de vérifier, tout d'abord, si le Conseil des ministres et l'organe compétent de la partie intervenante ont décidé, dans les délais prescrits, de présenter une défense ou d'intervenir dans l'affaire et, deuxièmement, si lesdites parties ont désigné Mes Jacobowitz et De Maeyer ou Me Tulkens comme avocats compétents.

S'agissant du mémoire du Conseil des ministres, le requérant devant le Conseil d'Etat estime que celui-ci est irrecevable car il n'apparaît pas que le Conseil des ministres a décidé de faire valoir ses moyens dans le cadre de la présente affaire et que cette décision a été prise à temps, et parce qu'on ne peut pas non plus établir que le Conseil des ministres a désigné Mes Jacobowitz et De Maeyer pour poser des actes de procédure. Par conséquent, le requérant devant le Conseil d'Etat décide de ne répondre au mémoire du Conseil des ministres qu'en ordre subsidiaire.

En ce qui concerne le mémoire de la partie intervenante, le requérant devant le Conseil d'Etat affirme que, bien qu'il ne puisse pas vérifier, dans les pièces du dossier, si la décision d'intervenir a ou non été prise par l'organe compétent de l'O.B.F.G. et si c'est bel et bien Me Tulkens que l'O.B.F.G. a désigné pour poser les actes de procédure, il escompte que la Cour vérifiera d'office la validité de l'intervention et la recevabilité du mémoire, tout en se réservant le droit d'éventuellement conclure par la suite à ce propos.

A.5.2. Contrairement à l'O.B.F.G. et au Conseil des ministres, le requérant considère, dans son mémoire en réponse, que les articles 81, 104, 199 à 202 et 217 du Code judiciaire sont bel et bien pertinents et nécessaires à l'examen du bien-fondé de la question préjudicielle, parce qu'ils déterminent la composition des tribunaux et cours du travail. Il en va de même pour l'article 728, § 3, alinéa 4, du Code judiciaire qui, bien qu'il ne soit pas directement applicable à l'instance principale, est pertinent pour répondre à la question préjudicielle : le Conseil d'Etat interprète en effet l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat d'une manière analogue au large article 728, § 3, alinéa 4, du Code judiciaire. La thèse du Conseil des ministres selon laquelle la comparaison d'une autorité administrative par un fonctionnaire ne serait qu'une forme de comparaison personnelle n'est selon lui pas pertinente puisque l'article 728, § 1er, du Code judiciaire et l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ne prévoient textuellement que deux modes de comparaison pour une personne morale de droit public.

A.5.3. Le requérant devant le Conseil d'Etat ne peut pas non plus admettre la non-comparabilité des règles de procédure devant le Conseil d'Etat et devant les juridictions du travail, invoquée par le Conseil des ministres et par l'O.B.F.G. En effet, cette position fait, à tort, abstraction de l'article 159 de la Constitution, en application duquel les juridictions du travail se prononcent également sur la validité des actes administratifs dont elles sont saisies. Il n'aperçoit pas pourquoi un membre du personnel contractuel peut invoquer l'illégalité d'arrêtés et de règlements devant les juridictions du travail par le truchement d'un mandataire de syndicat, alors qu'un membre du personnel statutaire ne peut pas invoquer et exposer devant le Conseil d'Etat l'illégalité de ces mêmes arrêtés et règlements par l'intermédiaire d'un délégué syndical. Selon lui, l'autonomie de la procédure administrative confirme la discrimination soulevée dans la question préjudicielle. En effet, si l'on admet que la conduite de la procédure incombe au Conseil d'Etat et que cette procédure est essentiellement écrite, contrairement à la procédure devant les juridictions du travail, il en résulte, selon lui, que les conditions à remplir pour pouvoir plaider avec quelque succès devant les juridictions du travail devraient être bien plus strictes que celles à remplir pour plaider devant la section d'administration du Conseil d'Etat.

A.5.4. Les motifs invoqués par l'O.B.F.G. pour justifier l'exception au monopole de plaidoirie des avocats, ne convainquent pas le requérant devant le Conseil d'Etat. D'une part, il constate en effet que l'immense majorité des affaires portées devant le Conseil d'Etat par les membres du personnel statutaire du secteur public peuvent être considérées comme présentant un caractère purement administratif, vu la simplicité juridique du moyen de violation de l'obligation de motivation. D'autre part, il ne comprend pas comment on peut encore affirmer en 2004 que les affaires portées devant les juridictions du travail ont pour la plupart un « caractère purement administratif », puisque le droit du travail et le droit de la sécurité sociale sont plus que jamais devenus un travail de spécialistes. Contrairement à ce qui avait été invoqué en 1967 pour justifier l'intervention de mandataires syndicaux, on met aujourd'hui de plus en plus l'accent sur les connaissances spécifiques présentes au sein des syndicats pour justifier leur intervention devant les juridictions du travail. Si l'on envisage les choses de cette façon, il ne voit raisonnablement pas en quoi des mandataires syndicaux habilités individuellement n'ont ce droit en ce qui concerne des actes de procédure qui peuvent être posés pour des membres du personnel statutaire. L'argument de la tradition ne lui semble pas davantage fondé, car celui-ci ne saurait en soi justifier constitutionnellement aucune différence de traitement. L'argument selon lequel les débats devant le Conseil d'Etat présenteraient un caractère extrêmement technique, nécessitant la formation spécialisée d'avocats, est, selon le requérant devant le Conseil d'Etat, offensant pour les justiciables qui introduisent en personne des recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

Le parallélisme aperçu par la partie intervenante entre la Cour de cassation et le Conseil d'Etat, en ce sens que les délégués syndicaux ne pourraient pas intervenir devant les plus hautes juridictions, n'est pas admissible selon le requérant. En effet, la Cour de cassation n'intervient pas en « dernier ressort », mais en cassation, et seul un nombre limité d'avocats peuvent plaider devant la Cour de cassation, alors que tous les avocats inscrits au barreau peuvent plaider devant le Conseil d'Etat.

Le requérant devant le Conseil d'Etat conteste enfin, quant au fond, la thèse du Conseil des ministres selon laquelle seuls les avocats pourraient être garants de la bonne collaboration avec la justice. Les avocats n'offrent nullement pareille garantie, nonobstant leurs obligations professionnelles et déontologiques. Il était cette position par des exemples.

- B -

*En ce qui concerne la recevabilité des interventions*

B.1.1. Selon le requérant devant le Conseil d'Etat, le mémoire du Conseil des ministres est irrecevable parce qu'il ne fait pas expressément apparaître que le Conseil des ministres a décidé, premièrement, d'intervenir dans la présente affaire et, deuxièmement, de désigner des avocats.

B.1.2. Sans qu'il faille examiner si l'article 85, alinéa 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 impose de telles obligations au Conseil des ministres, la Cour constate que l'exception est sans objet, étant donné que les pièces produites font apparaître que le Conseil des ministres a effectivement pris les décisions précitées.

B.2. L'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique (ci-après : O.B.F.G.) a pour mission, conformément à l'article 495 du Code judiciaire, « de veiller à l'honneur, aux droits et aux intérêts professionnels communs de leurs membres ». Bien que la partie intervenante ne soit pas partie devant le juge *a quo*, la définition légale de ces missions fait apparaître que l'O.B.F.G. justifie, en l'espèce, d'un intérêt suffisant pour intervenir dans une affaire relative à la représentation ou à l'assistance devant le Conseil d'Etat par d'autres personnes que des avocats.

L'O.B.F.G. a également fait parvenir au greffe de la Cour un extrait de la décision de son organe compétent faisant apparaître qu'il a été décidé, dans les délais, d'intervenir dans la procédure et par laquelle un conseil a été désigné pour la représenter. Le mémoire en intervention et le mémoire en réponse de l'O.B.F.G. sont dès lors recevables.

### *Quant à l'objet de la question préjudicielle*

B.3.1. Les parties intervenantes déclarent ne pas apercevoir en quoi les articles 81, 104, 199 à 202 et 217 du Code judiciaire violeraient les articles 10 et 11 de la Constitution, ni en quoi ils établiraient la différence de traitement critiquée. Vu qu'aucun centre public d'action sociale n'est partie dans l'instance principale, elles ne voient pas davantage en quoi une décision de la Cour relative à l'article 728, § 3, alinéa 4, du Code judiciaire pourrait être utile pour trancher l'affaire au fond.

Le contexte de la question préjudicielle et les motifs du juge *a quo* font apparaître que la Cour est interrogée au sujet de la constitutionnalité de l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, en tant que cette disposition ne permet pas que des membres du personnel statutaire d'une autorité de droit public soient représentés et assistés, devant la section d'administration du Conseil d'Etat, par un délégué d'une organisation syndicale représentative, alors que, d'une part, les ouvriers et employés, même s'ils sont des membres du personnel d'une autorité de droit public, peuvent être représentés et assistés devant les juridictions du travail par un délégué d'une organisation représentative en vertu de l'article 728, § 3, du Code judiciaire et que, d'autre part, une autorité administrative, conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat, peut être représentée devant celui-ci par un avocat ou un fonctionnaire.

La question préjudicielle doit dès lors être limitée à l'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, étant entendu que l'article 728, §§ 1er et 3, alinéa 1er, du Code judiciaire doit intervenir spécialement dans l'examen opéré par la Cour.

B.3.2. L'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat énonce :

« Les parties peuvent se faire représenter ou assister par des avocats inscrits au tableau de l'Ordre des avocats ou sur la liste des stagiaires ainsi que, selon les dispositions du Code judiciaire, par les ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne qui sont habilités à

exercer la profession d'avocat. Les avocats auront toujours le droit de prendre connaissance au greffe du dossier de l'affaire et de déposer un mémoire ampliatif, dans les conditions à déterminer par les arrêtés royaux prévus à l'article 30 ».

L'article 728, § 1er, du Code judiciaire énonce :

« Lors de l'introduction de la cause et ultérieurement, les parties sont tenues de comparaître en personne ou par avocat ».

L'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire énonce :

« En outre, devant les juridictions du travail, le délégué d'une organisation représentative d'ouvriers ou d'employés, porteur d'une procuration écrite, peut représenter l'ouvrier ou l'employé, partie au procès, accomplir en son nom les diligences que cette représentation comporte, plaider et recevoir toutes communications relatives à l'instruction et au jugement du litige ».

#### *En ce qui concerne la première partie de la question préjudicielle*

B.4. La première partie de la question préjudicielle invite à comparer, d'une part, les membres du personnel statutaire d'une autorité administrative qui, dans un litige avec leur employeur, s'adressent au Conseil d'Etat et, d'autre part, les membres du personnel contractuel – ouvriers et employés – d'une autorité de droit public qui, dans un litige avec leur employeur, s'adressent aux juridictions du travail. Les personnes de la deuxième catégorie peuvent, conformément à l'article 728, § 3, alinéa 1er, du Code judiciaire, se faire représenter et assister par un délégué d'une organisation représentative d'ouvriers ou d'employés, qui peut également plaider, alors que cette possibilité n'existe pas pour les personnes de la première catégorie, qui peuvent uniquement se faire représenter et assister par des avocats inscrits au tableau de l'Ordre des avocats ou sur la liste des stagiaires.

B.5. Selon le Conseil des ministres et l'O.B.F.G., les règles de procédure devant le Conseil d'Etat et celles devant les juridictions du travail sont insuffisamment comparables.

Même si la procédure devant le Conseil d'Etat, eu égard à la compétence particulière de celui-ci, est fondée sur des règles spécifiques qui dérogent au Code judiciaire, il est néanmoins permis d'établir, pour ce qui est des règles relatives à la représentation et à

l'assistance dans le cadre de litiges opposant les employeurs et leurs travailleurs, une comparaison suffisamment pertinente entre les parties devant le Conseil d'Etat et les parties devant les juridictions du travail.

L'exception est rejetée.

B.6.1. La différence de traitement entre les catégories de personnes visées au B.4 repose sur un critère objectif, à savoir la nature juridique du rapport de droit qui existe entre les membres du personnel et leur employeur – à savoir statutaire ou contractuel – et, par voie de conséquence, la juridiction compétente et les règles de procédure applicables qui lui sont propres.

B.6.2. Les litiges introduits devant le Conseil d'Etat par des agents statutaires d'une autorité administrative diffèrent essentiellement des litiges introduits par des ouvriers ou des employés devant les juridictions du travail. Ces derniers litiges concernent en effet les droits subjectifs de travailleurs en matière de droit du travail, d'accidents du travail ou de sécurité sociale. Les litiges qui concernent les droits subjectifs des agents statutaires des services publics dans les mêmes matières ne sont pas de la compétence du Conseil d'Etat. Cette juridiction ne reçoit les recours qui intéressent les agents des services publics que lorsqu'il s'agit de connaître du contentieux objectif relatif à des actes administratifs qui peuvent être, soit des actes individuels, soit des actes réglementaires intéressant un nombre indéterminé de personnes. Par ses arrêts, le Conseil d'Etat peut uniquement annuler l'acte qui lui est soumis, sans prononcer en règle de condamnation au paiement d'une somme. Lorsqu'une annulation est prononcée, l'arrêt a une autorité absolue de chose jugée.

B.6.3. En raison de ces différences qui portent sur la nature des droits en cause, sur l'objet du contentieux et sur la portée des décisions, le principe d'égalité n'impose pas au législateur d'adopter des dispositions identiques en ce qui concerne la représentation en justice des travailleurs devant des juridictions différentes.

B.6.4.1. La loi du 23 décembre 1946 portant création d'un Conseil d'Etat ne permettait aux parties de s'y faire représenter que par des avocats de nationalité belge ayant dix années d'inscription au tableau de l'Ordre des avocats. Cette exigence avait pour objectif « d'avoir, en matière de contentieux administratif, des avocats qui se spécialiseront et aideront l'auditorat et le Conseil à construire la jurisprudence administrative ». Elle devait permettre d'opérer « un filtrage » et d'éviter que la nouvelle juridiction ne soit « encombrée par des revendications sans fondement juridique ou dont l'objet sortirait de sa compétence ». La proposition de créer un barreau spécial ayant le monopole de la plaidoirie fut rejetée (*Doc. parl.*, Sénat, S.E. 1939, n° 80, p. 59).

B.6.4.2. La loi du 11 juin 1952, qui a modifié la loi du 23 décembre 1946, a abrogé cette disposition, le législateur estimant qu'elle n'avait plus de raison d'être, puisque la jurisprudence du Conseil d'Etat a défini les conditions dans lesquelles les recours doivent être introduits et qu'il n'était pas justifié de maintenir une restriction que n'appliquent ni les cours d'appel ni même la Cour de cassation (*Doc. parl.*, Sénat, 1950-1951, n° 387, p. 2; Sénat, 1951-1952, n° 181, p. 2).

Le ministre de l'Intérieur introduisit un amendement, qui fut adopté, étendant le droit de représentation et d'assistance devant le Conseil d'Etat « à tous les avocats dès le moment qu'ils sont inscrits au tableau de l'Ordre (donc après trois années de stage) » (*Doc. parl.*, Chambre, 1951-1952, n° 414, p. 2).

La loi du 6 mai 1982 modifiant les lois sur le Conseil d'Etat avait pour objet essentiel d'en modifier les cadres et de tenir compte du droit communautaire en matière de libre prestation de services.

L'article 4, 3°, de la loi du 25 mai 1999 (*Moniteur belge*, 22 juin 1999) a mis fin à l'impossibilité, pour les avocats stagiaires, de représenter ou d'assister les parties au litige devant le Conseil d'Etat.

B.6.5. S'agissant des juridictions du travail, le législateur a lié la possibilité de se faire représenter et assister par un délégué d'une organisation syndicale représentative au caractère particulier des juridictions du travail, possibilité qui fut justifiée comme suit lors des travaux préparatoires :

« Votre Commission a procédé à un examen approfondi de cette importante question. Plusieurs membres ont insisté sur la nécessité d'octroyer aux membres du barreau le monopole de la plaidoirie devant toutes les juridictions, en vue du bon fonctionnement des institutions judiciaires. On a d'ailleurs rappelé que le principe même de ce monopole est consacré par l'article 440 du Code en projet. Cet article contient toutefois une réserve quant aux exceptions prévues par la loi. Or, une de ces exceptions figure précisément à l'article 728, dont le troisième alinéa accorde expressément aux délégués d'une organisation représentative d'ouvriers et d'employés le droit de plaider devant les juridictions du travail.

De nombreuses objections ont été formulées au sujet de ces exceptions, les membres de votre Commission estimant que les droits de la défense doivent être garantis de la même manière devant les juridictions du travail et devant les autres juridictions. Il a été répondu qu'il est admis depuis fort longtemps que les délégués des organisations de travailleurs ont le droit de représenter leurs membres tant devant les conseils de prud'hommes que devant les commissions administratives, compétentes en matière de chômage, de pensions, etc. On a également fait observer que nombre d'affaires évoquées devant ces commissions sont de caractère purement administratif et ne justifient nullement un recours à l'assistance d'un avocat, puisqu'il s'agit essentiellement de formalités qui ne présentent guère de difficultés juridiques.

Toutefois, plusieurs membres de votre Commission ont fait observer que dorénavant les juridictions du travail seront également compétentes en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles et que, dans ce cas, des problèmes fort compliqués tant en fait qu'en droit peuvent se présenter, rendant indispensable l'intervention de l'avocat. Ils ont insisté également pour que les délégués des organisations d'ouvriers et d'employés soient porteurs d'une procuration écrite, qui serait évidemment propre à chaque cause, et qu'en outre cette représentation se limite aux ouvriers et aux employés, de sorte que les organisations patronales soient obligées de faire appel à un avocat.

Après une discussion approfondie, la plupart des membres de votre Commission ont estimé que tout en se ralliant aux deux derniers points, ils ne peuvent cependant admettre cette exception en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles. Mais à propos de cette dernière question, un membre a fait observer que les organisations d'ouvriers et d'employés prennent fréquemment l'initiative de désigner un avocat pour représenter leurs affiliés lorsqu'il s'agit d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle qui soulèvent des difficultés en fait ou en droit, de sorte que l'objection ne paraît pas devoir être retenue » (*Doc. parl.*, Chambre, 1965-1966, n° 59, p. 120).

B.6.6. Il se déduit de ce qui précède qu'il existe des différences profondes, non seulement entre deux types de contentieux mais également entre les objectifs poursuivis par le législateur. En ce qui concerne les recours au Conseil d'Etat, le législateur a voulu garantir que, dans la matière particulière du contentieux administratif, un certain filtrage soit assuré par l'obligation faite aux parties de recourir, pour les assister ou les représenter, aux services d'un avocat. En ce qui concerne le contentieux attribué aux juridictions du travail, le législateur a veillé à ce que la création de ces juridictions ne mette pas fin à une pratique qui existait auparavant et qui avait donné satisfaction.

Eu égard à ce qui précède, l'on ne peut considérer comme manifestement déraisonnable le fait que le législateur n'ait pas permis aux parties devant le Conseil d'Etat de se faire représenter ou assister par un délégué d'une organisation syndicale représentative.

B.7. La première partie de la question préjudicielle appelle une réponse négative.

*En ce qui concerne la deuxième partie de la question préjudicielle*

B.8. La deuxième partie de la question préjudicielle se fonde sur l'interprétation du requérant devant le Conseil d'Etat selon laquelle une autorité administrative peut, devant le Conseil d'Etat, non seulement comparaître en personne, mais également se faire représenter de deux façons, soit par un avocat, soit par un fonctionnaire.

B.9. Cette interprétation ne prend pas en considération le fait qu'une autorité administrative est une personne morale et que celle-ci ne peut elle-même, en personne, exercer ses droits, mais doit nécessairement faire appel à des personnes physiques qui sont les organes de la personne morale. Les organes et leurs compétences sont déterminés par les dispositions légales qui régissent cette forme juridique et par les statuts respectifs de ces personnes morales.

B.10. La différence de traitement dénoncée dans la question préjudicielle est dès lors inexistante : le choix qu'ont les personnes devant le Conseil d'Etat soit de comparaître en personne, soit de se faire représenter par un avocat, porte tant sur les personnes physiques que sur les personnes morales, de droit privé ou public. Lorsqu'une partie ne comparait pas en personne, elle est tenue de se faire représenter par un avocat.

B.11. La deuxième partie de la question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 19, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en tant que cette disposition ne permet pas que des membres du personnel statutaire d'une autorité de droit public soient représentés ou assistés devant le Conseil d'Etat par un délégué d'une organisation syndicale représentative.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 20 avril 2005.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts