

Numéro du rôle : 3101
Arrêt n° 122/2005 du 6 juillet 2005

A R R E T

En cause : le recours en annulation de l'article 78 du décret de la Communauté française du 3 mars 2004 portant diverses mesures urgentes en matière d'enseignement non obligatoire, introduit par J. Aron.

La Cour d'arbitrage,

composée du juge P. Martens, faisant fonction de président, du président A. Arts et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le juge P. Martens,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 14 octobre 2004 et parvenue au greffe le 15 octobre 2004, un recours en annulation de l'article 78 du décret de la Communauté française du 3 mars 2004 portant diverses mesures urgentes en matière d'enseignement non obligatoire (publié au *Moniteur belge* du 19 avril 2004) a été introduit par J. Aron, demeurant à 1180 Bruxelles, rue des Moutons 61.

Le Gouvernement de la Communauté française a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Gouvernement de la Communauté française a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 9 juin 2005 :

- ont comparu :
 - . Me M. Detry, avocat au barreau de Bruxelles, pour la partie requérante;
 - . Me F. Culot *loco* Me P. Henry et Me F. Abu Dalu, avocats au barreau de Liège, pour le Gouvernement de la Communauté française;
- les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et E. De Groot ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

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

II. *En droit*

- A -

Position du requérant

A.1. Le requérant demande l'annulation de l'article 78 du décret du 3 mars 2004 portant diverses mesures urgentes en matière d'enseignement non obligatoire, en ce qu'il a pour effet de priver les membres du personnel qui ne se trouvaient plus en fonction au 1er septembre 2003, du bénéfice de l'article 10 de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur, tel qu'il est modifié par l'article 11, 1°, de ce même décret du 3 mars 2004.

Porteur d'un diplôme d'architecte délivré en 1956, au bout de cinq ans d'études, par l'école nationale supérieure d'architecture et des arts décoratifs, il a été nommé chargé de cours à titre définitif à l'Institut supérieur d'architecture de l'Etat à Bruxelles, à la date du 1er novembre 1981. Il a été admis à la pension le 1er janvier 1999. Lors du calcul de la pension, l'administration lui a octroyé une bonification pour diplôme égale à quatre ans, sur la base de la loi du 16 juin 1970 relative aux bonifications pour diplômes en matière de pensions des membres de l'enseignement. Cependant, par lettre recommandée du 25 juin 2001, l'Administration des pensions informa le requérant que cet

octroi de la bonification pour diplôme était indu dès lors que l'article 2, § 1er, de la loi du 16 juin 1970 n'autorise la bonification que si le diplôme concerné constitue un titre requis pour l'exercice de la fonction. Or, pour que le diplôme d'architecte soit considéré comme tel, au sens de l'article 10, § 2, c), de la loi du 7 juillet 1970, un arrêté royal était nécessaire. Cet arrêté n'a jamais été pris. L'Administration des pensions en inférait que le requérant n'avait pu être nommé à titre définitif que sur la base du paragraphe 4 de l'article 10, en vertu d'une notoriété professionnelle ou scientifique, qui lui avait été reconnue au 1er juillet 1979 par un arrêté royal du 27 septembre 1979. Cette reconnaissance ne donne toutefois pas lieu à l'octroi d'une bonification pour diplôme.

Puisque ce traitement défavorable résultait apparemment d'une carence réglementaire à laquelle le Gouvernement de la Communauté française n'avait pas remédié depuis la réforme institutionnelle de 1989, l'organisation syndicale à laquelle est affilié le requérant a invité la ministre compétente à prendre les initiatives nécessaires. L'article 11, 1°, du décret entrepris supprime dès lors, à l'article 10, § 2, de la loi du 7 juillet 1970, les mots « dans certaines matières que le Roi fixe après l'avis du Conseil supérieur compétent ». Cette modification s'applique à la période du 1er septembre 1993 au 31 janvier 1999. Il ressort de cette modification que pendant cette période, le diplôme de fin d'études du 2ème cycle délivré par un établissement d'enseignement supérieur de type long constituait un titre requis au sens de l'article 2, § 1er, de la loi du 16 juin 1970.

Selon la disposition entreprise, l'article 11 entre en vigueur le 1er septembre 2003.

L'Administration des pensions communique alors au requérant le point de vue de la Cour des comptes, dont il ressort que la modification bénéficie à une personne qui se trouvait déjà en fonction au cours de la période visée. Mais, selon l'Administration des pensions, à défaut d'autres dispositions de mise en vigueur que la disposition entreprise, l'article 11 n'est applicable qu'à une personne qui se trouvait toujours en service le 1er « janvier » 2003. La bonification pour diplôme est dès lors refusée au requérant.

Le requérant conclut de cet exposé des faits qu'il est directement concerné par les dispositions qu'il attaque.

A.2. Le requérant invoque un moyen pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Il reproche à la disposition attaquée de le défavoriser en le privant du bénéfice de l'article 10 de la loi du 7 juillet 1970, tel qu'il est modifié par l'article 11, 1°, du décret entrepris, par rapport à un autre membre du personnel qui présenterait les mêmes qualifications professionnelles mais aurait encore été en service le 1er septembre 2003. Or, cette différence de traitement ne peut se justifier objectivement. Par ailleurs, l'application que fait l'Administration des pensions de la disposition attaquée conduit à priver en grande partie la modification législative de son effet. Il apparaît en effet des travaux parlementaires que le législateur entendait viser des enseignants déjà admis à la pension. Il est vrai que la section de législation du Conseil d'Etat avait recommandé de faire rétroagir certaines dispositions du décret, et notamment l'article 11, pour leur donner un effet utile. Cet avis et l'interprétation donnée par l'Administration des pensions révèlent en réalité une erreur grave qui enlève à la disposition du décret l'essentiel de sa portée. Un tel motif doit conduire à l'annulation de la disposition.

Position du Gouvernement de la Communauté française

A.3. Le Gouvernement de la Communauté française se réfère à la sagesse de la Cour quant à la recevabilité du recours.

A.4. Concernant le moyen, le Gouvernement de la Communauté française estime que l'Administration des pensions et la partie requérante font une mauvaise lecture des articles 11, 1°, et 78 du décret attaqué. Il estime également qu'il est incorrect d'affirmer que la section de législation du Conseil d'Etat avait recommandé de faire rétroagir l'article 11 du projet pour lui donner un effet utile. L'avis du Conseil d'Etat ne concerne pas l'article 11, 1°, mais le seul 3°.

En réalité, il résulte de la combinaison de l'article 78 et de l'article 11, 1°, du décret attaqué que toutes les personnes nommées aux fonctions visées dans la période prévue à l'article 11 (soit entre le 1er septembre 1993 et le 31 janvier 1999) ou ayant exercé ces fonctions peuvent bénéficier à partir du 1er septembre 2003 de la bonification pour diplôme en matière de pension, y compris le personnel dont le droit à la pension a été ouvert

avant cette date. Le Gouvernement de la Communauté française ne peut qu'inviter la partie requérante à introduire un recours judiciaire contre la décision de l'Administration des pensions.

Pour le reste, les dispositions attaquées qui ne créent pas la distinction soumise à la censure de la Cour ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

A titre subsidiaire, le Gouvernement de la Communauté française se réfère à la sagesse de la Cour quant à l'opportunité de rejeter le recours sous réserve de cette interprétation conciliante dans le but d'assurer la sécurité juridique.

Réponse du requérant

A.5. Le requérant ne conteste pas la position du Gouvernement de la Communauté française sur la portée de l'avis du Conseil d'Etat mais relève que la section de législation n'énumérait les dispositions qu'à titre d'exemple. Le requérant maintient qu'en ne suivant pas la recommandation du Conseil d'Etat et en n'amendant pas l'article 69 en projet (devenu l'article 78 du décret), le législateur communautaire a privé l'article 11, 1°, de la plus grande partie de l'effet qu'il entendait y attacher.

Le requérant relève que la thèse du Gouvernement de la Communauté française est en opposition avec la position de l'Administration des pensions, ce qui est à l'origine de la discrimination dénoncée.

A titre subsidiaire, le requérant précise que puisque l'Administration des pensions est tenue par le principe de légalité, elle se rangera à un arrêt de la Cour d'où il ressortirait que l'interprétation donnée à l'article 78 du décret est erronée. C'est pourquoi le requérant n'a pas introduit de recours judiciaire, qui vraisemblablement aurait amené la juridiction à soumettre à la Cour, à titre préjudiciel, la même question que celle qui fait l'objet du recours en annulation. Le requérant est prêt à accepter l'interprétation conciliante si la Cour devait la consacrer.

Réplique du Gouvernement de la Communauté française

A.6. Le Gouvernement de la Communauté française a la conviction que le recours à la Cour d'arbitrage est introduit non pas contre les dispositions prétendument attaquées mais contre la position, par ailleurs illégale, de l'Administration des pensions. Or, il appartient au requérant d'introduire, le cas échéant, un recours contre la décision de l'Administration des pensions. Un recours en annulation devant la Cour d'arbitrage ne peut masquer une forme particulièrement subtile de « recours en interprétation authentique ».

- B -

B.1. Le requérant demande l'annulation de l'article 78 du décret de la Communauté française du 3 mars 2004 portant diverses mesures urgentes en matière d'enseignement non obligatoire. Cet article dispose :

« Le présent décret entre en vigueur le 1er septembre 2003, à l'exception des articles 20 à 29 et 41 à 73 qui produisent leurs effets le 1er septembre 2002, de l'article 18, 3°, qui produit ses effets au 1er janvier 1999 et des articles 28, 76 et 77 qui produisent leurs effets le 1er janvier 2003 ».

Le requérant reproche à cette disposition de fixer l'entrée en vigueur de l'article 11, 1°, de ce décret au 1er septembre 2003, ce qui aurait pour effet de priver les membres du personnel qui ne se trouvaient plus en fonction au 1er septembre 2003 du bénéfice de l'article 10 de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur, tel qu'il est modifié par l'article 11, 1°, du décret du 3 mars 2004 précité et, partant, de la bonification pour diplôme accordée par l'article 2, § 1er, de la loi du 16 juin 1970 relative aux bonifications pour diplômes en matière de pensions des membres de l'enseignement.

B.2. L'article 10, § 2, de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur, avant sa modification par le décret du 3 mars 2004, disposait en Communauté française :

« Pour l'exercice d'une des fonctions de chargé de cours dans certaines matières que le Roi fixe après l'avis du Conseil supérieur compétent, de chef de travaux ou d'assistant, dans l'enseignement supérieur de type long, un des titres de capacité suivant est exigé:

- a) les diplômes visés au § 1er;
- b) le diplôme de licencié délivré par une université belge ou un établissement y assimilé ou par un jury constitué par le Roi, si la durée des études est de quatre ans au moins;
- c) le diplôme de fin d'études du deuxième cycle délivré par un établissement d'enseignement supérieur de type long ou par un jury constitué par le Roi, ou un titre dont le porteur a obtenu l'assimilation à un tel diplôme;
- d) le diplôme de fin d'études délivré par un établissement d'enseignement technique supérieur classé au troisième degré ou par un établissement d'enseignement artistique du niveau supérieur classé au troisième degré ».

L'article 11, 1°, du décret attaqué dispose :

« L'article 10 de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur, est modifié de la manière suivante, pendant la période du 1er septembre 1993 au 31 janvier 1999 :

1° au § 2, les mots ' dans certaines matières que le Roi fixe après l'avis du Conseil supérieur compétent ' sont supprimés; ».

L'article 2, § 1er, de la loi précitée du 16 juin 1970 dispose :

« Dans la liquidation des pensions de retraite allouées aux personnes visées à l'article premier, les diplômes de l'enseignement supérieur universitaire et non universitaire et de l'enseignement supérieur technique, maritime ou artistique, de plein exercice, donnent lieu à l'octroi d'une bonification de temps, s'il s'agit de diplômes qui ont permis l'exercice des fonctions.

La bonification est égale au nombre minimum d'années d'études requis pour l'obtention du diplôme. Elle ne peut toutefois excéder quatre années que si, pour l'exercice d'une fonction spécialisée, un diplôme ayant nécessité des études plus longues a été requis ».

B.3. Le moyen unique est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Le requérant reproche à la disposition attaquée de le défavoriser en le privant du bénéfice de l'article 10 de la loi du 7 juillet 1970, tel qu'il est modifié par l'article 11, 1°, du décret entrepris. L'Administration des pensions lui refuse, en effet, une bonification pour diplôme égale à quatre ans dont il aurait dû bénéficier par l'effet de l'article 11, 1°, du décret entrepris, pour le motif qu'il n'était plus en service le 1er septembre 2003, date de l'entrée en vigueur de l'article 11, 1°. Le requérant estime qu'il est ainsi discriminé par rapport aux membres du personnel qui présentent les mêmes qualifications professionnelles que lui mais qui étaient encore en service au 1er septembre 2003.

B.4.1. En ce qu'il dispose que le décret entre en vigueur le 1er septembre 2003, l'article 78 du décret ne peut avoir pour effet d'abroger la disposition de l'article 11, 1°, qui prévoit explicitement qu'il s'applique « pendant la période du 1er septembre 1993 au 31 janvier 1999 ».

Les deux dispositions doivent être lues, comme le soutient le Gouvernement de la Communauté française dans son mémoire, en ce sens que « toutes les personnes nommées ou ayant exercé les fonctions visées dans la période prévue à l'article 11 (soit entre le 1er septembre 1993 et le 31 janvier 1999) peuvent bénéficier à partir du 1er septembre 2003 de la bonification pour diplôme en matière de pension, y compris le personnel dont le droit à la pension a été ouvert avant cette date ».

B.4.2. Toute autre interprétation établirait une différence de traitement injustifiée qui irait à l'encontre de la volonté du législateur décentralisé, qui entendait éliminer l'obstacle empêchant d'accorder à certains enseignants la bonification à laquelle ils avaient droit, sans

limiter la mesure à ceux qui étaient encore en service au moment de l'entrée en vigueur du décret.

B.5. La disposition attaquée ne pouvant être interprétée comme créant la différence de traitement décrite en B.1, le moyen ne peut être accueilli.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours, sous la réserve d'interprétation formulée en B.4.1.

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

Le greffier,

Le président f.f.,

P.-Y. Dutilleux

P. Martens