

Numéro du rôle : 4289
Arrêt n° 126/2008 du 1er septembre 2008

A R R E T

En cause : le recours en annulation de l'article 366, § 2, du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 128 de la loi du 25 avril 2007 « modifiant le Code judiciaire, notamment les dispositions relatives au personnel judiciaire de niveau A, aux greffiers et aux secrétaires ainsi que les dispositions relatives à l'organisation judiciaire », introduit par Carl Debusschere.

La Cour constitutionnelle,

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

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 18 septembre 2007 et parvenue au greffe le 20 septembre 2007, Carl Debusschere, demeurant à 1050 Bruxelles, rue de Vergnies 12, a introduit un recours en annulation de l'article 366, § 2, du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 128 de la loi du 25 avril 2007 « modifiant le Code judiciaire, notamment les dispositions relatives au personnel judiciaire de niveau A, aux greffiers et aux secrétaires ainsi que les dispositions relatives à l'organisation judiciaire » (publiée au *Moniteur belge* du 1er juin 2007).

Par lettre recommandée à la poste le 9 novembre 2007 et parvenue au greffe le 13 novembre 2007, Carl Debusschere a introduit une requête complémentaire.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 28 mai 2008 :

- ont comparu :

. Carl Debusschere, partie requérante, en personne;

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

- 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 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à la recevabilité du recours

A.1.1. Le requérant expose que la disposition attaquée règle les traitements, les suppléments de traitement et les majorations d'ancienneté du personnel judiciaire, auquel appartiennent les référendaires et les juristes de parquet près les cours d'appel, les cours du travail et les tribunaux. Selon cette disposition, l'expérience acquise dans les services publics entre en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté du personnel judiciaire. L'expérience dans le secteur privé n'entre pas en ligne de compte, à l'exception de quelques activités professionnelles, qui sont énumérées à l'article 366, § 2, 1° à 4°, du Code judiciaire, comme la profession d'avocat et de notaire, ainsi que le temps consacré à l'enseignement du droit dans une université belge. Les

fonctions juridiques exercées dans un établissement ou une entreprise de droit privé n'entrent donc pas en ligne de compte.

Le requérant dit avoir intérêt au recours en annulation de cette disposition, étant donné qu'il est référendaire auprès de la Cour d'appel de Bruxelles et que, avant sa nomination en qualité de référendaire, il a acquis une expérience professionnelle comme conseiller juridique auprès de l'ASBL « Fédération royale du notariat belge », où il a donné des conseils juridiques à des notaires, à des institutions notariales et à des collaborateurs de notaires.

A.1.2. Le requérant souligne que la réglementation attaquée existait déjà avant l'adoption de la loi du 25 avril 2007. En adoptant cette dernière loi, le législateur a toutefois légiféré à nouveau, de sorte qu'un nouveau délai de six mois dans lequel un recours en annulation peut être introduit a pris cours à la date de publication de la loi du 25 avril 2007 au *Moniteur belge*. Le recours est dès lors recevable *ratione temporis*.

Selon le requérant, la circonstance qu'une éventuelle annulation ne lui procurerait aucun avantage immédiat (parce que c'est le régime antérieur qui revivrait) ne le prive pas de son intérêt. En effet, par suite de l'annulation, il serait possible que sa situation soit réglée d'une manière plus favorable.

Quant au fond

A.2. Le requérant prend un moyen unique de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que la disposition attaquée établit, pour le calcul de l'ancienneté des référendaires auprès des cours d'appel, des cours du travail et des tribunaux, une différence de traitement qui n'est pas justifiée de manière objective et raisonnable, selon que les référendaires ont acquis une expérience professionnelle dans l'un des secteurs énumérés dans la disposition attaquée ou dans le secteur purement privé. L'expérience professionnelle des premiers entre en ligne de compte pour le calcul de leur ancienneté, contrairement à celle des derniers.

Etant donné que la disposition attaquée viole les articles 10 et 11 de la Constitution du fait de l'absence d'un règlement qui prenne en compte l'expérience professionnelle acquise dans le secteur privé, la Cour pourrait annuler cette disposition tout en maintenant ses effets et tout en suggérant au législateur de prévoir un règlement complémentaire dans un délai raisonnable. Le requérant souligne qu'il ne peut se déduire de la circonstance qu'il s'agit en l'espèce d'une loi « incomplète » que les articles 10 et 11 ne seraient pas violés, puisqu'une lacune dans la législation peut également constituer une source d'inégalité.

A.3.1. Le requérant estime que la différence de traitement entre, d'une part, les personnes qui ont exercé la fonction de notaire et les personnes qui ont été inscrites au barreau comme avocat ou comme avocat stagiaire et, d'autre part, les personnes qui ont exercé une autre fonction juridique dans le secteur privé ne peut être objectivement et raisonnablement justifiée. Le législateur, qui a, en ce qui concerne les référendaires, voulu qu'ils prêtent une assistance juridique de qualité aux magistrats, devait prendre en compte l'« expérience juridique pertinente dans le secteur privé », ce qu'il n'a pas fait.

Le requérant relève que les avocats, et certainement les avocats stagiaires, acquièrent principalement une expérience dans le « droit formel », à savoir le droit procédural. Dans le secteur privé, les juristes acquièrent principalement leur expérience dans le « droit matériel ». Cette dernière expérience est particulièrement utile en vue d'exercer la fonction de référendaire, étant donné que les magistrats demandent essentiellement une aide juridique dans le domaine du droit matériel. En effet, les magistrats sont généralement déjà familiarisés avec le droit formel. En outre, il est injustifié qu'une expérience de trois ans de stage au barreau soit valorisée, alors que ce n'est pas le cas de nombreuses années d'expérience dans le secteur privé.

A.3.2. Le requérant estime également qu'il est injustifiable qu'une expérience professionnelle dans le secteur public entre toujours en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté, même lorsqu'il s'agit d'une expérience sans pertinence (par exemple comme pompier statutaire, gendarme, employé de la poste, etc.), au contraire d'une expérience juridique pertinente dans le secteur privé (par exemple en qualité de conseiller juridique auprès d'une ASBL). Bien qu'il puisse être admis que le législateur fasse une distinction pour ce qui est du nombre d'années d'expérience professionnelle à prendre en compte, selon qu'il s'agit d'une expérience dans le secteur privé ou dans le secteur public, il est déraisonnable de ne pas prendre en compte du tout

l'expérience dans le secteur privé, même pas pour une plus courte période, alors que l'expérience dans le secteur public est entièrement prise en compte.

Le requérant souligne en outre que les référendaires près les cours d'appel, les cours du travail et les tribunaux traitent principalement des affaires qui portent sur le droit privé, de sorte que l'expérience acquise dans le secteur privé est plus pertinente que l'expérience acquise dans le secteur public.

Lorsqu'il adopte des dispositions législatives, le législateur peut certes prendre en compte leur impact budgétaire, mais, ce faisant, il doit respecter le principe d'égalité et de non-discrimination. Selon le requérant, la prise en compte de l'expérience acquise au barreau a des conséquences budgétaires plus importantes que la prise en compte de l'expérience dans le secteur privé, qui pourrait par ailleurs être limitée à quelques années. En effet, les référendaires qui ont acquis une expérience au barreau sont plus nombreux que les référendaires qui ont acquis une expérience dans le secteur privé. Non seulement pour cette raison, mais également parce qu'il y a finalement peu de référendaires et de juristes de parquet, l'impact budgétaire d'une mesure qui mettrait fin à la discrimination contestée serait plutôt minime. Vu que les référendaires et les juristes de parquet relèvent du pouvoir judiciaire, cette différence de traitement ne devrait pas nécessairement être supprimée aussi pour les fonctionnaires qui relèvent du pouvoir exécutif. A cet égard, le requérant souligne que, contrairement aux fonctionnaires, les référendaires ne peuvent en principe cumuler certains emplois ou fonctions, de sorte que la prise en compte de l'expérience professionnelle pertinente dans le secteur privé compenserait cette interdiction de cumul.

A.4. Le requérant fait également valoir que, dans d'autres articles du Code judiciaire, le législateur a bel et bien pris en compte l'expérience juridique dans le secteur privé, plus précisément aux articles 190, § 2, 3^o, et 194, § 2, 1^o, qui sont relatifs aux conditions de nomination, notamment, en qualité de juge et de substitut du procureur du Roi. De même, pour plusieurs fonctions qui relèvent du pouvoir exécutif, il est tenu compte de l'expérience professionnelle acquise dans le secteur privé.

Le législateur pourrait en outre malaisément soutenir que le critère de l'« expérience professionnelle utile » peut difficilement être appliqué en ce qui concerne l'expérience acquise dans le secteur privé, étant donné que les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat emploient un critère comparable. Pour être nommé référendaire adjoint ou auditeur adjoint au Conseil d'Etat, le candidat doit, en effet, démontrer trois années d'expérience professionnelle juridique utile.

A.5. Le requérant estime également que la disposition attaquée porte atteinte au principe de l'égalité d'accès au service public, qui doit être considéré comme le corollaire des articles 10 et 11 de la Constitution. En effet, le nombre de candidats à la fonction de référendaire sera plus élevé parmi les fonctionnaires que parmi les juristes d'entreprise, parce que les premiers recevront un traitement supérieur à celui des derniers.

A.6. Le requérant estime finalement que le législateur traite de manière égale les juristes d'entreprise qui ont plusieurs années d'expérience et les juristes fraîchement diplômés, alors qu'il existe des différences fondamentales entre ces deux catégories. En ce sens aussi, la disposition attaquée n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

A.7.1. Selon le Conseil des ministres, la thèse selon laquelle l'article 366, § 2, du Code judiciaire ne permet en aucun cas de prendre en compte l'expérience acquise dans le secteur privé est inexacte.

L'article 366, § 2, alinéa 1^{er}, 6^o, de ce Code dispose en effet que les services qui, dans le statut pécuniaire du personnel des ministères, peuvent entrer en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire des fonctionnaires appartenant au niveau A sont pris en compte selon les mêmes règles pour le calcul de l'ancienneté des référendaires. Cette disposition se réfère dès lors à l'article 14, § 3, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 « portant statut pécuniaire du personnel des services publics fédéraux », aux termes duquel, pour les fonctionnaires de niveau A, les services accomplis dans le secteur privé peuvent être pris en considération pour déterminer l'ancienneté pécuniaire pour autant que l'avis annonçant la procédure de sélection requière la possession de l'expérience antérieure utile concernée et que les candidats puissent effectivement prouver cette expérience.

L'éventuelle différence de traitement ne découle donc pas de la disposition attaquée, mais, le cas échéant, des conditions de nomination dans une fonction. Le fait que le requérant ne puisse en l'espèce tirer profit de son expérience de juriste d'entreprise ne découle pas de la disposition attaquée en tant que telle, mais bien de la décision de ne pas exiger une expérience de juriste d'entreprise en vue de la nomination comme référendaire

(article 206*bis* du Code judiciaire). La comparaison faite par le requérant avec les référendaires adjoints et les auditeurs adjoints au Conseil d'Etat n'est pas pertinente, étant donné que l'expérience professionnelle utile constitue pour ces derniers une condition de nomination.

Les articles 10 et 11 de la Constitution n'obligent pas le législateur à prendre en compte, pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire, les services accomplis dans le secteur privé qui ne sont pas utiles en vue d'une nomination dans la fonction concernée. Par ailleurs, il existe une différence objective entre ceux qui ont travaillé dans le secteur privé et ceux qui ont travaillé plusieurs années dans un service public, de sorte que le législateur ne doit pas nécessairement rémunérer les premiers de la même manière que les seconds.

A.7.2. Le requérant répond que la possession d'une « expérience utile » n'est pas une condition pour pouvoir être nommé référendaire, ainsi qu'il ressort de l'article 206*bis* du Code judiciaire, de sorte que l'expérience acquise dans le secteur privé ne peut être prise en compte pour le calcul de l'ancienneté. Bien que l'expérience comme fonctionnaire public, comme avocat, comme notaire ou comme enseignant en droit ne soit pas davantage requise pour pouvoir être nommé référendaire, cette expérience est en revanche prise en considération pour le calcul de l'ancienneté.

La différence de traitement critiquée découle donc de la disposition attaquée et non, comme le prétend le Conseil des ministres, de l'article 206*bis* du Code judiciaire.

A.7.3. Le requérant estime également que le législateur ne pouvait pas se référer aux règles applicables aux fonctionnaires pour fixer les règles applicables aux référendaires. En effet, il a expressément considéré que le statut pécuniaire des référendaires devait figurer dans une norme législative, dans le but de les protéger contre des mesures du pouvoir exécutif, ce qui pourrait compromettre leur indépendance en tant qu'organe du pouvoir judiciaire.

A.8.1. En ce qui concerne la différence de traitement dénoncée par le requérant entre les juristes travaillant dans le secteur purement privé, d'une part, et les avocats et notaires, d'autre part, il ne saurait, selon le Conseil des ministres, être question d'une différence de traitement qu'en ce sens que l'expérience des derniers cités est reconnue par la loi elle-même, alors que l'expérience des premiers n'entre en ligne de compte que si elle est également considérée par les pouvoirs publics comme étant nécessaire pour être nommé dans la fonction concernée.

Cette distinction repose sur un critère objectif et n'est pas déraisonnable. Du reste, la Cour a déjà à plusieurs reprises reconnu que l'expérience en tant qu'avocat est utile dans le cadre du bon fonctionnement de la justice. Le Conseil des ministres se réfère à cet égard aux arrêts n^{os} 116/2004 et 184/2006. Le fait que le législateur ait pris en compte toutes les années d'expérience en tant qu'avocat stagiaire découle d'ailleurs directement d'un arrêt de la Cour.

L'expérience d'un notaire est également, en général, plus pertinente que celle d'un juriste d'entreprise. En effet, un notaire a en règle générale plus de contacts et plus d'affinités avec le monde judiciaire. L'expérience d'un juriste d'entreprise n'entre d'ailleurs pas en ligne de compte pour l'obtention du certificat de stage qui est nécessaire pour pouvoir être nommé notaire. Dans son arrêt n^o 109/2001, la Cour a en outre considéré qu'en réservant la nomination à une fonction de notaire à ceux qui ont exercé une activité professionnelle dans ce secteur et ont démontré qu'ils avaient les aptitudes requises, le législateur avait pris une mesure qui est raisonnablement proportionnée à l'objectif consistant à garantir l'aptitude professionnelle des notaires. Si le législateur a pu ne pas prendre en compte l'expérience d'un juriste d'entreprise en vue de la nomination d'un notaire, il peut certainement le faire en ce qui concerne la nomination d'un référendaire. Cette différence de traitement a pu être maintenue pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire, sans méconnaître les articles 10 et 11 de la Constitution, dès lors qu'il est démontré qu'en vue de déterminer l'ancienneté, il est tenu compte de l'expérience jugée utile pour la nomination.

A.8.2. Le requérant répond que de nombreux juristes du secteur privé sont plus familiarisés avec le fonctionnement de la justice et le déroulement des procédures que des personnes qui enseignent le droit dans une université ou des notaires, dont certains n'entrent jamais en contact avec la justice ou tout au plus sporadiquement. Il n'est pas justifié que les juristes d'entreprise ne puissent faire valoriser leur expérience pour le calcul de leur ancienneté, à l'inverse des enseignants en droit et des notaires. Il en va de même des avocats stagiaires, qui peuvent même faire valoriser les trois premières années de leur stage, alors qu'un juriste d'entreprise ne peut en aucun cas faire prendre en compte son expérience de plusieurs années.

Le requérant estime également que les arguments tirés par le Conseil des ministres des conditions de nomination des notaires ne sont pas pertinents en l'espèce. En effet, la profession de notaire est une profession libérale et la rémunération des notaires n'est nullement liée à une activité professionnelle préalable.

A.8.3. Selon le Conseil des ministres, la thèse selon laquelle les juristes d'entreprise sont davantage familiarisés avec le fonctionnement de la justice que les notaires et les enseignants est contestable. L'on peut avancer autant de motifs pour affirmer le contraire. En effet, de nombreux juristes d'entreprise ne s'occupent que de négociations, d'avis et de contrats et n'entrent jamais en contact avec le monde judiciaire.

A.9.1. En ce qui concerne la différence de traitement dénoncée par le requérant entre les référendaires, d'une part, et les agents de niveau A, d'autre part, le Conseil des ministres estime qu'elle n'existe pas. L'article 366, § 2, alinéa 1er, 6°, du Code judiciaire rend en effet applicable aux référendaires le régime inscrit à l'article 14, § 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 « portant statut pécuniaire du personnel des services publics fédéraux ».

A.9.2. Le requérant rétorque que le Conseil des ministres ne répond en rien au noyau de son argumentation relative à la valorisation de l'expérience professionnelle des fonctionnaires, à savoir qu'il est injustifié que même une expérience non juridique en tant que fonctionnaire soit valorisée, alors que de longues années d'expérience juridique dans le secteur privé ne comptent pas pour le calcul de l'ancienneté des référendaires.

A.9.3. Le Conseil des ministres réplique que les fonctionnaires, comme les référendaires, sont au service de l'Etat belge. Etant donné qu'un fonctionnaire qui devient référendaire travaille pour le même employeur, il est logique que son ancienneté pécuniaire reste valable. Les articles 10 et 11 de la Constitution n'exigent pas que le législateur donne les mêmes avantages à des personnes qui ont travaillé pendant plusieurs années dans le secteur privé. Ce constat est renforcé par les conséquences que cela impliquerait pour le calcul des pensions. En effet, à suivre la thèse du requérant, un juriste d'entreprise pourrait, au cours de la majeure partie de sa carrière professionnelle, bénéficier des traitements plus élevés du secteur privé pour ensuite, après avoir travaillé cinq ans dans le secteur public, pouvoir prétendre à la pension la plus élevée possible. Octroyer de tels avantages à d'autres personnes que celles qui sont mentionnées dans la disposition attaquée entraînerait une discrimination par rapport aux fonctionnaires en général. Et cela compliquerait en outre sérieusement le recrutement de jeunes talents dans le secteur public.

A.10. Quant à la différence de traitement dénoncée par le requérant entre les référendaires, d'une part, et les juges et substituts du procureur du Roi, d'autre part, le Conseil des ministres estime qu'elle repose sur un critère objectif et n'est pas manifestement déraisonnable.

En effet, la disposition attaquée permet expressément de prendre en compte toute expérience jugée utile pour une nomination dans la fonction concernée. En outre, cette expérience peut être prise en considération sans restriction, alors que, pour les juges et les substituts du procureur du Roi, seules les six premières années d'expérience sont prises en compte. Dans l'arrêt n° 116/2004, la Cour a d'ailleurs jugé cette restriction conforme à la Constitution.

A.11. Enfin, le Conseil des ministres conteste la thèse du requérant selon laquelle les référendaires sont injustement traités de la même manière que la catégorie des juristes fraîchement diplômés. Ces derniers ne peuvent faire valoir aucune expérience, tandis que les juristes d'entreprise peuvent faire valoriser toute expérience jugée utile pour la nomination en vue du calcul de leur ancienneté pécuniaire. Le fait que cette expérience doive être utile pour la nomination ne peut être critiqué, eu égard à l'absence quasi systématique d'expérience du monde judiciaire dans les activités quotidiennes d'un juriste d'entreprise. La prémisse du requérant est donc erronée.

- B -

B.1.1. Le requérant demande l'annulation de l'article 366, § 2 - ou à tout le moins de l'article 366, § 2, 5° - du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par l'article 128 de la loi du

25 avril 2007 « modifiant le Code judiciaire, notamment les dispositions relatives au personnel judiciaire de niveau A, aux greffiers et aux secrétaires ainsi que les dispositions relatives à l'organisation judiciaire » (ci-après : la loi du 25 avril 2007).

L'article 366, § 2, qui porte sur les majorations d'ancienneté du personnel judiciaire, dispose :

« Entrent en compte pour le calcul de l'ancienneté :

1° la période durant laquelle à partir de l'âge de 21 ans une fonction a été exercée dans une cour ou un tribunal;

2° le temps de l'inscription au barreau, ainsi que l'exercice de la charge de notaire par un docteur, un licencié ou un master en droit;

3° le temps consacré à l'enseignement du droit dans une université belge;

4° la durée des fonctions exercées au Conseil d'Etat en qualité de membre du Conseil d'Etat, de l'auditorat ou du bureau de coordination;

5° sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 365, § 1er :

— la durée des services rendus à partir de l'âge de 21 ans dans les services de l'Etat et les services d'Afrique;

— la durée des services effectifs à prestations complètes rendus à partir de l'âge de 21 ans dans les services publics autres que les services de l'Etat et les services d'Afrique ou comme titulaire d'une fonction rémunérée par une subvention-traitement dans un établissement d'enseignement libre subventionné.

Au cas où certaines de ces professions auraient été exercées en même temps, le cumul de celles-ci n'est pas autorisé pour le calcul des majorations de traitement.

L'expression ' services de l'Etat ' désigne tout service relevant du pouvoir législatif, du pouvoir exécutif ou du pouvoir judiciaire et qui n'est pas constitué en personne juridique.

L'expression ' services d'Afrique ' désigne tout service qui relevait du gouvernement du Congo belge ou du gouvernement du Ruanda-Urundi et qui n'était pas constitué en personne juridique.

L'expression ' services publics autres que les services de l'Etat et les services d'Afrique ' désigne :

a) tout service relevant du pouvoir exécutif et constitué en personnalité juridique;

b) tout service qui relevait du gouvernement du Congo belge ou du gouvernement du Ruanda-Urundi et était constitué en personnalité juridique;

c) tout service communal ou provincial;

d) toute autre institution de droit belge, qui répond à des besoins collectifs d'intérêt local ou général et dans la création ou la direction particulière de laquelle se constate la prépondérance de l'autorité publique, ainsi que toute autre institution de droit colonial qui répondait aux mêmes conditions.

6° sans préjudice de l'application des dispositions du § 1er, la durée des services rendus qui, dans le statut pécuniaire du personnel des ministères, peuvent entrer en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire des fonctionnaires appartenant au niveau A et ce, selon les mêmes modalités.

Au cas où certaines de ces professions auraient été exercées en même temps, le cumul de celles-ci n'est pas autorisé pour le calcul des majorations de traitement.

Au cas où certaines de ces professions auraient été exercées successivement, les temps d'exercice sont additionnés. Les services restants sont valorisés d'après l'importance qui leur est reconnue pour la catégorie à laquelle ils appartiennent ».

B.1.2. En vertu de l'article 185 de la loi du 25 avril 2007, la disposition attaquée entre en vigueur à la date fixée par le Roi et au plus tard 18 mois après la publication de la loi au *Moniteur belge*.

B.2.1. Le requérant invoque sa qualité de référendaire près la Cour d'appel de Bruxelles. Il souligne qu'avant sa nomination comme référendaire, il a acquis une expérience professionnelle de conseiller juridique dans une association de droit privé.

B.2.2. Le requérant justifie de l'intérêt requis au recours en annulation de la disposition attaquée en ce que cette disposition porte sur le calcul de l'ancienneté des référendaires.

La Cour limite son examen de la disposition attaquée à cette situation.

B.3. Le moyen unique est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution en ce que la disposition attaquée, pour ce qui est du calcul de l'ancienneté, établirait une différence de traitement qui n'est pas objectivement et raisonnablement justifiée entre les référendaires près les cours d'appel, les cours du travail et les tribunaux, selon qu'ils ont acquis une expérience professionnelle dans l'un des secteurs énumérés dans la disposition attaquée ou dans le secteur purement privé. L'expérience professionnelle des premiers est

prise en considération pour le calcul de leur ancienneté, tandis que celle des derniers ne l'est pas.

B.4. L'article 366, § 2, du Code judiciaire détermine l'expérience qui entre en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire du personnel judiciaire, auquel appartiennent les référendaires près les cours d'appel, les cours du travail et les tribunaux.

En vertu de cette disposition, entrent en ligne de compte, sous certaines conditions : l'exercice d'une fonction dans une cour ou un tribunal (§ 2, 1°); le temps d'inscription au barreau (§ 2, 2°); l'exercice de la charge de notaire (§ 2, 2°); le temps consacré à l'enseignement du droit dans une université belge (§ 2, 3°); la durée des fonctions exercées au Conseil d'Etat en qualité de membre du Conseil d'Etat, de l'auditorat ou du bureau de coordination (§ 2, 4°); les services prestés dans un service de l'Etat, dans un service d'Afrique qui dépendait du Gouvernement du Congo belge ou du Gouvernement du Ruanda-Urundi, et dans d'autres services publics que les services de l'Etat et les services d'Afrique en question (§ 2, 5°); l'exercice d'une fonction rémunérée par une subvention-traitement dans un établissement d'enseignement libre subventionné (§ 2, 5°); et la durée des services rendus qui, dans le statut pécuniaire du personnel des ministères, peuvent entrer en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire des fonctionnaires appartenant au niveau A et ce, selon les mêmes modalités (§ 2, 6°).

B.5.1. Dans les travaux préparatoires, la disposition attaquée a été commentée comme suit :

« Le nouvel article du même Code reprend partiellement le contenu des articles 371 (greffiers), 375 (secrétaires) et 365^{ter}, § 5, actuels du même Code, étant entendu que les éléments suivants entrent dorénavant en compte pour le calcul de l'ancienneté de tout le personnel judiciaire, comme pour les magistrats :

a) le temps de l'inscription au barreau, ainsi que l'exercice de la charge de notaire par un docteur, un licencié ou un master en droit. Dorénavant, ce temps n'est plus limité au temps de l'inscription au barreau qui excède 4 ans au moment de la nomination, ni à l'exercice de la charge de notaire par un docteur, un licencié ou un master en droit qui excède 4 ans.

b) la durée des services rendus qui, dans le statut pécuniaire du personnel des ministères, peuvent entrer en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire des fonctionnaires

appartenant au niveau A et ce selon les mêmes modalités (voir article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 fixant les échelles de traitements des grades communs à plusieurs ministères) » (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2009/1, pp. 55-56).

B.5.2. Ces travaux préparatoires font apparaître que le législateur a, par les services mentionnés à l'article 366, § 2, 6°, attaqué, entendu les services qui, conformément à l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 « portant statut pécuniaire du personnel des services publics fédéraux » (ci-après : l'arrêté royal du 29 juin 1973), entrent en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire des agents de niveau A du personnel de l'Etat.

Les mots « les mêmes modalités » employés à l'article 366, § 2, 6°, attaqué visent par conséquent les règles contenues dans cet article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973.

B.6. Lorsque la portée normative d'une disposition législative est déterminée par référence aux modalités d'un arrêté royal, cette norme législative doit être interprétée en ce sens qu'il est fait référence à l'arrêté royal tel qu'il était applicable à la date de la sanction et de la promulgation par le Roi du texte de loi adopté par le Parlement.

Il s'ensuit en l'espèce que l'article 366, § 2, 6°, du Code judiciaire doit être interprété en ce sens que les règles inscrites à l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973, tel qu'il était applicable au moment de la sanction et de la promulgation par le Roi du texte adopté par le Parlement de l'article 366 attaqué du Code judiciaire (25 avril 2007), sont d'application pour le calcul de l'ancienneté des référendaires près les cours d'appel, les cours du travail et les tribunaux.

B.7. L'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973, dans la version applicable au 25 avril 2007, fixe, pour les fonctionnaires fédéraux, les conditions auxquelles les services qui ont été prestés dans le secteur privé ou en tant qu'indépendant sont pris en considération pour l'octroi des augmentations dans l'échelle de traitement.

B.8.1. Selon l'alinéa 1er de cette disposition, les services accomplis dans le secteur privé ou en qualité d'indépendant peuvent être pris en considération pour l'octroi des augmentations dans l'échelle de traitement, pour autant que l'avis annonçant la procédure de sélection requière expressément la possession d'une expérience antérieure utile et que les candidats puissent prouver par tout moyen de droit l'expérience antérieure utile. La durée de ces services est fixée par le ministre dont relève l'agent (alinéa 2). Si les services visés à l'alinéa 1er ont été accomplis à temps partiel, ceux-ci sont admissibles pour l'octroi des augmentations intercalaires au prorata des prestations réellement fournies (alinéa 3).

B.8.2.1. Selon l'alinéa 4 de l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973, par dérogation à l'alinéa 1er, pour les agents qui font l'objet d'un premier recrutement dans la première classe de la filière de métiers considérée, dans la classe A2 dans les cas visés à l'article 20, alinéa 3 (lire : l'article 20, § 2, alinéa 2), de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat (ci-après : l'arrêté royal du 2 octobre 1937) ou dans la classe A3 ou A4, les services accomplis dans le secteur privé ou en qualité d'indépendant peuvent être également pris en considération pour l'octroi des augmentations dans l'échelle de traitement lorsque ces services, de l'accord du ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions, constituent une expérience utile à l'exercice de la fonction considérée.

B.8.2.2. L'article 20, § 2, de l'arrêté royal du 2 octobre 1937, auquel se réfère l'alinéa 4 de l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973, dispose :

« Les sélections comparatives sont organisées pour la nomination :

1° à la première classe d'une filière de métiers;

2° à la classe de métiers A3 ou A4;

3° aux grades des niveaux B, C et D.

Par dérogation à l'alinéa 1er, des sélections comparatives peuvent être organisées pour la classe A2 des filières de métiers dont la classe A1 est la première lorsqu'un diplôme d'informaticien, d'ingénieur civil, d'ingénieur agronome, d'ingénieur chimiste et des industries agricoles, de médecin, de vétérinaire, de pharmacien ou d'actuaire est requis ».

B.8.2.3. Dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 4 août 2004 relatif à la carrière du niveau A du personnel de l'Etat (ci-après : l'arrêté royal du 4 août 2004), qui a inséré l'alinéa 4 précité dans l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973, il est dit :

« L'article 181 introduit dans l'arrêté royal du 29 juin 1973 portant statut pécuniaire du personnel des services publics fédéraux la possibilité pour les nouveaux agents qui entreront en service à partir du 1er décembre 2004 de prendre en considération, pour la fixation de leur ancienneté pécuniaire, les services qu'ils ont rendus dans le secteur privé, pour autant que l'expérience ainsi acquise soit pertinente pour la fonction qu'ils vont exercer à la Fonction publique administrative fédérale. La reconnaissance de cette expertise sera effectuée par le ministre qui a la fonction publique dans ses attributions » (*Moniteur belge*, 16 août 2004, p. 61806).

B.8.2.4. L'alinéa 4 de l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 implique donc que lors de la fixation de l'ancienneté pécuniaire des fonctionnaires qui sont engagés pour la première fois dans la première classe d'une filière de métiers après l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 4 août 2004 - c'est-à-dire le 1er décembre 2004 -, dans les classes A3 ou A4, il est tenu compte des services qu'ils ont prestés dans le secteur privé, pour autant que l'expérience acquise soit pertinente pour la fonction à exercer, ce que décide le ministre qui a la Fonction publique dans ses attributions.

Pour la classe A2 des filières de métiers dont la classe A1 est la première, ceci ne vaut que lorsque sont organisées des sélections comparatives et qu'un diplôme d'informaticien, d'ingénieur civil, d'ingénieur agronome, d'ingénieur chimiste et des industries agricoles, de médecin, de vétérinaire, de pharmacien ou d'actuaire est exigé. Pour les référendaires, il n'est toutefois pas organisé de sélections comparatives pour la classe A2, ce qui doit se comprendre à la lumière du fait que cette classe a été conçue comme une « classe de promotion » (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2009/1, p. 17).

B.9.1. La règle contenue à l'alinéa 1er de l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 s'applique à tous les fonctionnaires, quel que soit leur niveau, tandis que la règle contenue à l'alinéa 4 de cette disposition ne s'applique qu'aux agents de niveau A.

Etant donné que les référendaires sont toujours nommés dans le niveau A (article 162 du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par la loi du 25 avril 2007), la disposition attaquée implique en principe que les deux règles contenues à l'article 14, § 3, précité pourraient leur être applicables.

B.9.2. En vertu de l'article 261 du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par la loi du 25 avril 2007, pour pouvoir être nommé dans une classe de métiers de niveau A, avec le titre de référendaire, le candidat doit : (1) être docteur, licencié ou master en droit; et (2) être lauréat d'une sélection comparative pour la fonction concernée. Etant donné que cette disposition ne prévoit pas la possibilité d'exiger expressément la possession d'une expérience utile lors de l'annonce d'une procédure de sélection, la règle comprise à l'alinéa 1er de l'article 14, § 3, ne peut cependant, *de facto*, s'appliquer aux référendaires. Avant la modification du Code judiciaire par la loi du 25 avril 2007, ce Code ne prévoyait pas davantage la possibilité d'exiger la possession d'une expérience utile.

A ce principe, le Code judiciaire prévoit une seule exception spécifique à l'article 274, § 2, alinéa 3, tel qu'il a été inséré par l'article 69 de la loi du 25 avril 2007, qui dispose :

« Si l'emploi [lire : l'emploi vacant] ne peut être attribué par mobilité, il l'est conformément aux règles prévues en matière de recrutement. Toutefois, une expérience utile pour la fonction de six ans pour la classe A3 et de neuf ans pour la classe A4 est exigée ».

La règle inscrite à l'article 14, § 3, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 ne pourrait par conséquent s'appliquer aux référendaires que s'il s'agit de référendaires qui, après l'entrée en vigueur de l'article 69 de la loi du 25 avril 2007 (qui remplace l'article 274 du Code judiciaire), sont engagés sur la base de la procédure spécifique prévue à l'article 274, § 2, alinéa 3, du Code judiciaire.

B.9.3. Transposée au statut des référendaires, la règle contenue à l'article 14, § 3, alinéa 4, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 implique que, lors de la fixation de leur ancienneté pécuniaire, il est tenu compte des services qu'ils ont prestés dans le secteur privé ou en tant qu'indépendant, pour autant que l'expérience acquise soit pertinente pour la fonction à

exercer, ce que décide le ministre compétent, et pour autant qu'il s'agisse d'un recrutement dans la première classe d'une filière de métiers, dans la classe A3 ou A4, postérieur à l'entrée en vigueur de la loi du 25 avril 2007.

B.10. Il résulte de l'analyse, faite en B.8.1 à B.9.3, de l'article 14, § 3, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 que l'article 366, § 2, 6°, du Code judiciaire, tel qu'il a été remplacé par la disposition attaquée, implique, en résumé, que les services qui ont été prestés dans le secteur privé ou en tant qu'indépendant sont pris en compte, lors de la fixation de l'ancienneté pécuniaire des référendaires, pour autant qu'il s'agisse soit d'un recrutement, postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 25 avril 2007, dans les classes A1, A3 ou A4, et à condition que ces services constituent une expérience antérieure utile déterminée par le ministre compétent, soit d'un recrutement, postérieurement à l'entrée en vigueur de l'article 69 de la loi du 25 avril 2007, dans les classes A3 et A4, exigeant une expérience utile visée à l'article 274, § 2, alinéa 3, du Code judiciaire.

Il apparaît donc que le législateur a estimé, lors de l'adoption de la disposition attaquée, qu'en ce qui concerne la fixation de l'ancienneté pécuniaire des référendaires, les services prestés dans le secteur privé ou en tant qu'indépendant doivent, sous certaines conditions, être pris en considération.

B.11. Bien que la disposition attaquée réduise une différence de traitement préexistante, cette disposition maintient une différence de traitement entre les référendaires, selon qu'ils ont acquis une expérience professionnelle, d'une part, dans une cour, un tribunal ou au Conseil d'Etat, dans les services de l'Etat, dans un service d'Afrique ou dans un autre service public que les services de l'Etat ou les services d'Afrique, au barreau, comme notaire ou comme titulaire d'une fonction rémunérée par une subvention-traitement dans un établissement d'enseignement libre subventionné ou, d'autre part, dans le secteur privé ou en tant qu'indépendant, en ce que, pour la première catégorie, l'expérience professionnelle acquise entre en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté, sans que des conditions spécifiques y soient attachées, alors que, pour la deuxième catégorie, tel n'est le cas que si les conditions énoncées en B.10 sont remplies.

B.12. Bien que la différence de traitement ainsi créée repose sur un critère objectif, à savoir la nature de l'expérience professionnelle acquise, il convient d'examiner si elle est raisonnablement justifiée à la lumière de l'objectif poursuivi par le législateur.

B.13.1. En adoptant la loi du 25 avril 2007, le législateur entendait principalement moderniser le « statut du personnel du groupe cible en question, à savoir le personnel judiciaire du niveau 1, les greffiers et les secrétaires » (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2009/1, p. 3).

B.13.2. Les travaux préparatoires font apparaître que le législateur s'est inspiré dans cette optique des « récentes réformes relatives au personnel de l'autorité fédérale (les réformes Copernic) », en tenant compte toutefois des caractéristiques spécifiques du groupe cible :

« Le gouvernement n'est que trop conscient du fait que les agents de l'Etat et le personnel judiciaire travaillent pour des instances très différentes; ils font partie de pouvoirs distincts qui ont leurs propres objectifs, hiérarchie, fonctions et culture. Cela n'empêche pas d'utiliser, là où c'est possible, les mêmes principes de base, les mêmes méthodologies et les mêmes modes de classification » (*ibid.*, p. 2).

Il ressort de la formulation de la disposition attaquée et de l'extrait des travaux préparatoires cité en B.5.1 que le législateur a voulu aligner le statut pécuniaire des référendaires sur celui des fonctionnaires fédéraux, pour ce qui est de la valorisation des prestations dans le secteur privé et en qualité d'indépendant.

B.13.3. Le législateur doit dès lors être réputé avoir fait siens les objectifs poursuivis par le Roi lors de la détermination des règles applicables aux fonctionnaires fédéraux en matière de valorisation des prestations effectuées dans le secteur privé ou en qualité d'indépendant.

Il peut être déduit des dispositions adoptées par le Roi que, dans le cadre de la valorisation des services antérieurs, il n'était plus possible de tenir compte uniquement des services prestés dans le secteur public. Il ressort du préambule de l'arrêté royal du 27 mars 2001 portant modification de diverses dispositions pécuniaires qu'il a été considéré qu'une

modification s'imposait « par le fait de l'évolution du parcours professionnel des agents » et que l'expérience acquise comme indépendant ou dans le secteur privé « ne peut qu'être profitable aux services publics » (*Moniteur belge*, 14 avril 2001, p. 12462).

B.14. Lorsque le législateur adopte une mesure qui réduit une différence de traitement existante, il peut limiter l'incidence budgétaire qui en découle, pour autant que la mesure ne se fonde pas sur une appréciation manifestement déraisonnable.

B.15. Du fait qu'il ne prend en compte les prestations effectuées dans le secteur privé ou en qualité d'indépendant que s'il est démontré qu'il s'agit d'une expérience utile ou s'il a fait de cette expérience une condition de nomination, le législateur a pris une mesure qui, compte tenu de ce que de telles prestations peuvent être très variées, ne peut être considérée comme manifestement déraisonnable.

B.16. En ce que l'article attaqué prévoit que les prestations accomplies dans le secteur privé ou en qualité d'indépendant ne sont valorisées que lorsqu'il s'agit de référendaires qui sont engagés après la date d'entrée en vigueur de cet article et pour autant qu'une expérience utile ait été requise lors du recrutement ou que les prestations puissent être qualifiées d'expérience utile, cette disposition n'est pas manifestement déraisonnable.

Compte tenu de ce que l'objectif poursuivi par le législateur en ce qui concerne la valorisation de l'expérience professionnelle acquise dans le secteur privé ou comme indépendant aurait un impact budgétaire non négligeable si cette valorisation était réalisée immédiatement et pour tous les membres du personnel judiciaire, le législateur a pu considérer que la différence de traitement existante ne pouvait être progressivement supprimée que pour l'avenir.

B.17. Le moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 1er septembre 2008.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt