

Numéro du rôle : 5186
Arrêt n° 83/2012 du 28 juin 2012

A R R E T

En cause : le recours en annulation partielle de l'article 34 du décret-programme de la Communauté française du 15 décembre 2010 « portant diverses mesures relatives au sport en Communauté française, aux Fonds budgétaires figurant au Budget général des dépenses de la Communauté française, au Conseil de la transmission de la mémoire, à l'enseignement obligatoire et à l'enseignement de promotion sociale, aux Bâtiments scolaires, au financement des Institutions universitaires et des Hautes Ecoles, à la politique scientifique et universitaire, au transfert de l'enseignement supérieur de l'Architecture à l'Université et aux aides aux Institutions universitaires et à la négociation en Communauté française », introduit par l'ASBL « Secrétariat Général de l'Enseignement Catholique en Communautés française et germanophone » (SeGEC).

La Cour constitutionnelle,

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

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 12 juillet 2011 et parvenue au greffe le 14 juillet 2011, l'ASBL « Secrétariat Général de l'Enseignement Catholique en Communautés française et germanophone » (SeGEC), dont le siège social est établi à 1200 Bruxelles, avenue Mounier 100, a introduit un recours en annulation partielle de l'article 2, § 2, alinéa 4 (les mots « sur proposition des Comités visés à l'article 2, § 2, 1° à 3° »), et § 3, *i*) (les mots « à l'exception du dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite »), du décret de la Communauté française du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française, tel que cet article a été remplacé par l'article 34 du décret-programme de la Communauté française du 15 décembre 2010 « portant diverses mesures relatives au sport en Communauté française, aux Fonds budgétaires figurant au Budget général des dépenses de la Communauté française, au Conseil de la transmission de la mémoire, à l'enseignement obligatoire et à l'enseignement de promotion sociale, aux Bâtiments scolaires, au financement des Institutions universitaires et des Hautes Ecoles, à la politique scientifique et universitaire, au transfert de l'enseignement supérieur de l'Architecture à l'Université et aux aides aux Institutions universitaires et à la négociation en Communauté française » (publié au *Moniteur belge* du 1er février 2011, deuxième édition).

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 8 mai 2012 :

- ont comparu :

. Me X. Drion, qui comparaisait également *loco* Me D. Drion, avocats au barreau de Liège, pour la partie requérante;

. Me P. Joassart, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement de la Communauté française;

- les juges-rapporteurs F. Daoût et A. Alen 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 constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à la recevabilité

A.1.1. La partie requérante, l'ASBL « Secrétariat Général de l'Enseignement Catholique en Communautés française et germanophone » (ci-après : SeGEC) fait valoir son intérêt à demander l'annulation des dispositions attaquées. Elle est, en effet, l'organe de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs de l'enseignement catholique. A ce titre, elle est membre du comité de concertation entre le Gouvernement de la Communauté française et les organes de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs et des centres PMS subventionnés; elle est dès lors appelée à participer aux négociations sectorielles. Par ailleurs, en tant que représentant des pouvoirs organisateurs de l'enseignement libre subventionné qui ont la qualité d'employeur, elle a été reconnue en qualité d'organisation professionnelle d'employeurs par l'arrêté royal du 12 juin 2008 « déclarant représentative une organisation professionnelle d'employeurs dans la branche d'activité de l'enseignement libre subventionné ».

A.1.2. Le Gouvernement de la Communauté française se réfère à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité du recours.

Quant au premier moyen

A.2. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 24 de la Constitution.

Selon la partie requérante, l'article 2 du décret de la Communauté française du 19 mai 2004 « relatif à la négociation en Communauté française », tel que cet article a été remplacé par l'article 34 du décret-programme de la Communauté française du 15 décembre 2010 « portant diverses mesures relatives au sport en Communauté française, aux Fonds budgétaires figurant au Budget général des dépenses de la Communauté française, au Conseil de la transmission de la mémoire, à l'enseignement obligatoire et à l'enseignement de promotion sociale, aux Bâtiments scolaires, au financement des Institutions universitaires et des Hautes Ecoles, à la politique scientifique et universitaire, au transfert de l'enseignement supérieur de l'Architecture à l'Université et aux aides aux Institutions universitaires et à la négociation en Communauté française », établit deux discriminations non objectives qui ne reposent sur aucune justification raisonnable.

Quant à la fixation de l'ordre du jour de la programmation sociale intersectorielle

A.3.1. Selon la partie requérante, la première discrimination concerne la fixation de l'ordre du jour de la programmation sociale intersectorielle bisannuelle. La disposition attaquée induit, en son paragraphe 2, alinéa 4, une double discrimination. Elle permet aux représentants du personnel d'inscrire des points à l'ordre du jour de la négociation sociale sectorielle et n'offre pas cette possibilité aux représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS subventionnés. Elle permet, par ailleurs, au Gouvernement de la Communauté française, en qualité de pouvoir organisateur de l'enseignement de la Communauté française, d'inscrire des points à l'ordre du jour de la négociation sociale sectorielle bisannuelle et n'offre pas cette possibilité aux représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS subventionnés.

Les représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement libre subventionné ou des PMS subventionnés ne font, en effet, pas partie des comités visés à l'article 2, § 2, alinéa 1er, 1° à 3°, du décret du 19 mai 2004. Pour une raison qui échappe à toute compréhension et à toute justification, le comité visé au 4° de cette disposition n'est pas autorisé à faire des propositions et à inscrire des points à l'ordre du jour de la programmation sociale intersectorielle. Ceci est d'autant plus incompréhensible que le même article 2, § 2, alinéa 7, dispose que le Gouvernement ne peut se prévaloir d'un accord intersectoriel pour les points qui ont une incidence directe sur l'action des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS subventionnés qu'à la condition d'avoir recueilli l'approbation du comité visé au 4°.

La partie requérante estime que ce déséquilibre méconnaît le principe constitutionnel d'égalité et s'inscrit en violation du modèle de concertation sociale organisé en Belgique; elle invoque à l'appui de sa thèse l'avis n° 35.020/2 de la section de législation du Conseil d'Etat sur l'avant-projet de décret du 19 mai 2004.

A.3.2. Le Gouvernement de la Communauté française estime qu'il faut tempérer le constat fait par la partie requérante. La détermination des thèmes qui seront examinés en cours de programmation sociale intersectorielle est réalisée lors de la première réunion plénière à laquelle participent les pouvoirs organisateurs. Ils peuvent dès lors influencer le contenu du dialogue social. La seule différence de traitement consiste en ce que seuls les comités syndicaux peuvent déposer, préalablement à cette première réunion, un « cahier de revendications ».

Le Gouvernement de la Communauté française estime que la différence de traitement entre les comités syndicaux et les représentants des pouvoirs organisateurs peut se justifier objectivement et raisonnablement. En adoptant le décret du 15 décembre 2010, le législateur décrétole a voulu constituer un mécanisme de négociation sociale « *sui generis* », inspiré de la loi du 19 décembre 1974, mais tenant compte de la spécificité du secteur de l'enseignement et attribuant une place particulière à chaque acteur social du monde de l'enseignement. La différence de traitement est objective : elle tient au fait que les comités syndicaux sont constitués de représentants syndicaux, défendant les intérêts des travailleurs, tandis que le comité des pouvoirs organisateurs est constitué de représentants des employeurs. Par ailleurs, au regard de l'objectif poursuivi, il est raisonnable de laisser aux seules organisations syndicales la possibilité de déposer leur « cahier de revendications ». Il est dans la nature de la négociation sociale d'examiner prioritairement - mais pas exclusivement - les revendications syndicales. La négociation sociale a, en effet, pour objectif de permettre à la partie faible à la relation contractuelle ou statutaire, c'est-à-dire aux travailleurs, de faire entendre ses demandes à l'égard de la partie forte de la relation, l'employeur et l'autorité publique. La mesure n'est pas non plus disproportionnée puisque la détermination définitive des thèmes soumis à la programmation sociale est faite lors de la première réunion plénière, sans que les négociateurs sociaux ne soient liés par les seules propositions syndicales.

Le Gouvernement de la Communauté française ajoute que les représentants des pouvoirs organisateurs sont totalement associés aux négociations relatives à la programmation sociale par le décret attaqué et qu'ils y occupent une place équivalente à celle des organisations syndicales. Les références à l'avis du Conseil d'Etat et à la jurisprudence de la Cour ne sont donc pas pertinentes.

Le Gouvernement de la Communauté française estime par ailleurs que la différence de traitement entre la Communauté française et les autres pouvoirs organisateurs se base sur un constat erroné. Comme le démontrent les travaux préparatoires, la proposition faite par les comités syndicaux contient uniquement les revendications syndicales. Les représentants de l'autorité publique siégeant dans ces comités ne s'ingèrent pas dans la liste des revendications fournies préalablement à la première réunion plénière. La proposition de thèmes ne contient pas de propositions émanant de la Communauté française. Il n'y a donc pas de différence de traitement entre la Communauté française et les autres pouvoirs organisateurs. Par la suite, tant la Communauté française que les autres pouvoirs organisateurs peuvent, au cours de la première réunion, demander que d'autres thèmes ou que des contre-propositions soient abordés.

A supposer que le décret soit interprété comme permettant à la Communauté française de faire figurer des thèmes dans la proposition préalable à la réunion plénière, le Gouvernement de la Communauté française estime que la différence de traitement pourrait être justifiée objectivement et raisonnablement par la nature d'autorité publique de la Communauté française et par le fait qu'elle est une autorité régulatrice en application de sa compétence en matière d'enseignement découlant de l'article 127 de la Constitution. Le Gouvernement de la Communauté française se fonde à cet égard sur l'avis du Conseil d'Etat déjà cité. La différence de traitement n'est pas non plus disproportionnée.

A.3.3. La partie requérante répond qu'aucun argument ne peut être déduit du fait qu'elle n'a pas introduit de recours en annulation devant la Cour à l'encontre des dispositions du décret du 19 mai 2004, dans sa version originale.

Elle répond par ailleurs que la disposition attaquée est claire. Elle ne se limite pas à donner aux organisations syndicales une prééminence ou une priorité, mais leur donne le pouvoir de fixer seules l'ordre du jour de la négociation syndicale, ce qui va à l'encontre de la *ratio legis* qui était de mettre tous les partenaires à la négociation sectorielle sur un pied d'égalité, de manière à répondre aux objections émises par le Conseil d'Etat dans son avis n° 35.020/2.

La partie requérante répond ensuite que la discrimination entre les représentants des employeurs et des travailleurs ne peut nullement être justifiée. Dans le secteur de l'enseignement, les organisations syndicales ne peuvent en aucun cas être qualifiées de parties faibles à la relation contractuelle. C'est sous leur pression que le décret du 19 mai 2004 a été pris. En outre, un examen actuel des relations sociales en Communauté française montre que leur pouvoir d'influence et de pression est important. La discrimination est d'autant plus injustifiée pour le réseau libre subventionné où le pouvoir organisateur est l'employeur. A ce titre, il est naturel, au sens du modèle de concertation sociale développé en Belgique, que l'employeur dispose du droit de proposer des thèmes.

Concernant la différence de traitement entre la Communauté française et les autres pouvoirs organisateurs, la partie requérante répond que la Communauté française est partie aux comités qui peuvent faire des propositions. Le décret ne précise pas que ces propositions ne peuvent contenir que des revendications syndicales. Dans l'état actuel du texte, la discrimination persiste et la ministre est sans compétence pour modifier le texte du décret.

La partie requérante répond enfin que la différence de traitement ne peut être justifiée par la nature d'autorité publique de la Communauté française; il s'agit d'une confusion entre la qualité d'autorité publique et la qualité de pouvoir organisateur de l'enseignement.

A.3.4. Le Gouvernement de la Communauté française réplique que l'interprétation qu'il donne au décret n'est pas contraire au texte et est confirmée par les travaux préparatoires. Il reconnaît que la priorité donnée aux organisations syndicales par le biais du dépôt d'un cahier de revendications n'est pas dépourvue d'utilité. Les thèmes ainsi déterminés influencent nécessairement l'amplitude des contre-propositions formulées par les autres interlocuteurs. Il invoque à l'appui de cette thèse une lettre du directeur général du SeGEC du 15 décembre 2001 intitulée « Attente(s) positive(s) – le SeGEC et la négociation sur la taille des classes ». Ces engagements de l'accord sectoriel, visiblement à l'avantage du pouvoir organisateur, ne se trouvaient pas comme tels dans le cahier de revendications déposé préalablement.

Le Gouvernement de la Communauté française fait valoir que la finalité de la négociation collective est de tenter d'équilibrer le rapport de force entre l'employeur et les travailleurs organisés collectivement sous la menace d'un refus collectif de travail. Par principe, la négociation collective est destinée à permettre aux travailleurs, représentés par leurs délégués, de faire part de leurs revendications. C'est à tort que la partie requérante considère que les organisations syndicales et patronales sont dans des situations identiques et doivent faire l'objet d'un traitement indifférencié.

Le Gouvernement de la Communauté française réplique encore que la référence au modèle de concertation sociale développé en Belgique est inadéquate en matière d'enseignement en raison du fait que les pouvoirs organisateurs du secteur de l'enseignement ne sont pas dans la même situation que les employeurs du secteur privé. C'est la Communauté française qui procède directement au paiement des subventions-traitements des enseignants, qui ont un droit subjectif au traitement à l'égard de la Communauté française. Une part substantielle du contenu de la négociation collective – la rémunération des enseignants – ne concerne donc pas directement les pouvoirs organisateurs de l'enseignement libre subventionné. Par ailleurs, la relation contractuelle de travail est plus strictement encadrée dans le secteur de l'enseignement que dans le secteur privé.

Concernant la différence entre la Communauté française et les autres pouvoirs organisateurs, le Gouvernement de la Communauté française confirme que la Communauté française ne peut, par sa présence en tant que représentant de l'autorité dans les comités, inscrire des thèmes de négociation dans le cahier de revendications. Par ailleurs, le rôle de la Communauté française ne se limite pas à celui de pouvoir organisateur. Son rôle de pouvoir régulateur et subsidiant est déterminant.

Quant au dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite (ci-après : DPPR)

A.4.1. Concernant le dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite (ci-après : DPPR), la partie requérante fait valoir que l'article 2, § 3, i), du décret du 19 mai 2004 exclut, sans justification objective et raisonnable, de la négociation sur ce dispositif les représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement subventionné, alors que ce dispositif est soumis à la concertation syndicale et débattu avec la Communauté française en sa qualité de pouvoir organisateur de son enseignement. Or, il s'agit d'un dispositif important en

matière d'organisation et de financement de l'enseignement qui a des conséquences directes sur la manière dont le pouvoir organisateur peut organiser son enseignement. Aucune raison objective ne permet de justifier que ce dispositif soit exclu des matières qui sont considérées comme ayant une incidence sur l'action des pouvoirs organisateurs, matières pour lesquelles le Gouvernement ne peut se prévaloir d'un accord intersectoriel que moyennant l'approbation du comité visé à l'alinéa 1er, 4°, du décret du 19 mai 2004 (article 2, § 2, alinéa 7, 2°).

La partie requérante invoque à l'appui de sa thèse l'arrêt de la Cour n° 154/2005 du 20 octobre 2005 et l'avis n° 35.020/2 déjà cité de la section de législation du Conseil d'Etat.

A.4.2. Le Gouvernement de la Communauté française fait valoir qu'en ne permettant pas aux pouvoirs organisateurs de « bloquer » la conclusion d'un accord intersectoriel en raison de leur opposition aux mesures envisagées en matière de DPPR, le législateur décréto a voulu éviter que la signature d'un accord intersectoriel soit empêchée par des divergences relatives à des thèmes ne concernant les pouvoirs organisateurs que de façon marginale. Cet objectif a également été poursuivi à l'égard des « comités syndicaux », ceux-ci ne pouvant « bloquer » la conclusion d'un accord intersectoriel qu'en raison d'un désaccord sur les seuls thèmes que le législateur décréto a considérés comme relevant de leurs compétences, à savoir ceux visés à l'article 2 de la loi du 19 décembre 1974. Le fait que l'approbation des pouvoirs organisateurs ne soit pas requise au sujet des DPPR se justifie par la circonstance qu'il s'agit d'une forme de pension anticipée prise en charge par la Communauté française et que les pouvoirs organisateurs ne contribuent en rien à son financement. Ces pouvoirs organisateurs ne sont donc qu'indirectement concernés par une mesure qui n'a qu'un impact limité sur leur organisation, la gestion du remplacement des enseignants partant en DPPR.

Le Gouvernement de la Communauté française fait enfin valoir qu'il ne faut pas surestimer l'importance d'un accord intersectoriel. Cet accord n'est pas juridiquement contraignant, comme pourrait l'être une convention collective de travail. La *ratio legis* de ce caractère non contraignant réside dans le principe de continuité du service public. L'impossibilité pour les pouvoirs organisateurs de « bloquer » l'approbation d'un accord intersectoriel en raison d'une divergence d'opinion sur le régime des DPPR n'a donc pas de conséquence juridique. La mesure n'est dès lors pas disproportionnée.

A.4.3. La partie requérante répond qu'il ne faut pas mésestimer l'impact sur l'organisation de l'enseignement de la gestion du remplacement des enseignants partant en DPPR. En tant qu'employeurs, les pouvoirs organisateurs sont concernés par les questions suivantes : la possibilité de prendre une DPPR à temps partiel, les modalités de départ en DPPR (notamment les délais), les modalités de la DPPR (notamment la proposition de jumeler ces dispositifs avec des mesures de tutorat). Il n'est pas justifié que les pouvoirs organisateurs ne puissent pas participer à une négociation sectorielle ou bloquer celle-ci, dès lors qu'ils sont concernés dans la gestion au quotidien des DPPR.

La partie requérante estime enfin que l'argumentation qui vise à minimiser la portée juridique d'un accord intersectoriel est irrelevante. A suivre la Communauté française, il serait alors permis de s'interroger sur la nature de la réponse apportée par le législateur décréto pour établir l'égalité en matière de négociations syndicales.

A.4.4. Le Gouvernement de la Communauté française réplique que l'impact du dispositif sur les pouvoirs organisateurs est sans commune mesure avec l'intérêt qu'ont les travailleurs, représentés par leurs organisations syndicales, à faire valoir leur point de vue en la matière. Il est aussi mineur par rapport à l'impact budgétaire considérable pour le budget de la Communauté française. Il n'était donc pas déraisonnable de ne pas permettre aux représentants des pouvoirs organisateurs de bloquer la réforme d'un régime qui a un impact limité à leur égard et des conséquences très importantes pour les enseignants et pour la Communauté française.

Le Gouvernement de la Communauté française précise enfin que le fait que l'accord intersectoriel (ou son absence) n'ait que des effets juridiques limités ne signifie pas qu'il soit inutile. Il participe au

mouvement social qui constitue fréquemment un mode de pression plus efficace que l'exécution forcée portée devant les juridictions.

Quant au deuxième moyen

A.5.1. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 24 de la Constitution, lus en combinaison avec la Convention C54 (lire : C154) du 19 juin 1981 de l'Organisation internationale du travail (ci-après : OIT), ratifiée par la Belgique le 29 mars 1988, et avec la Convention C98 de l'OIT sur le droit d'organisation et de négociation collectives, ratifiée par la Belgique le 12 décembre 1953.

Selon la partie requérante, les normes de l'OIT garantissent la liberté syndicale des travailleurs comme des employeurs. En vertu des conventions ratifiées par la Belgique, la négociation collective doit être encouragée et protégée, notamment par les autorités publiques, par la mise sur pied de règles de procédure équilibrées. En excluant les représentants des employeurs de la fixation des sujets à aborder lors de la négociation sectorielle et lors de la discussion sur les mesures de prépension, les dispositions critiquées créent une discrimination incompatible avec les dispositions visées au moyen.

A.5.2. Selon le Gouvernement de la Communauté française, il n'y a pas d'atteinte à l'article 5 de la Convention C154 de l'OIT ni à l'article 4 de la Convention C98 de l'OIT. La disposition attaquée n'entrave en rien la liberté de négociation des partenaires sociaux du secteur de l'enseignement. Au contraire, elle l'organise, en tenant compte des spécificités du secteur et en accordant une place importante aux représentants des employeurs. Les mesures critiquées par la partie requérante sont des éléments accessoires qui ne préjudicient pas aux prérogatives des représentants patronaux, pour les motifs déjà exprimés à propos du premier moyen.

Le Gouvernement de la Communauté française souligne également que cette programmation sociale s'inscrit dans le cadre spécifique du secteur de l'enseignement, qui relève, bien qu'occupant une place particulière, du secteur public. Il y a lieu à cet égard de tenir compte de l'article 1er, paragraphe 3, de la Convention C154. La négociation sociale dans le secteur public se caractérise par le fait que l'autorité publique reste maître des mesures à prendre. L'action publique ne peut en effet être entravée par des blocages issus de la négociation sociale. Même si les pouvoirs organisateurs disposaient de la faculté de refuser la conclusion d'un accord intersectoriel en raison d'une divergence de vues sur les mesures envisagées en matière de DPPR, l'autorité publique pourrait prendre ces mesures, en application du principe de continuité du service public, sans méconnaître les conventions précitées de l'OIT.

A.5.3. La partie requérante répond que le raisonnement de la Communauté française est fondé sur un postulat erroné puisque le texte du décret est clair et ne doit pas être interprété au-delà de ce qu'il précise.

Par ailleurs, la partie requérante répond que le pouvoir du dernier mot « de la Communauté française » ne permet pas de justifier la discrimination dénoncée qui se situe au niveau de la conclusion de l'accord sectoriel et de l'entrave à la liberté de négociation. Avant d'examiner le sort de la négociation syndicale en cas d'échec d'un accord intersectoriel, il convient d'examiner les conditions de la négociation de l'accord intersectoriel.

La partie requérante rappelle enfin que la relation entre le travailleur et l'employeur dans l'enseignement libre est de nature contractuelle et de droit privé et que la dérogation prévue à l'article 1er, paragraphe 3, de la Convention C154 de l'OIT ne peut donc pas trouver à s'appliquer.

A.5.4. Le Gouvernement de la Communauté française réplique que l'exception prévue par les dispositions internationales à l'égard du secteur public trouve à s'appliquer en l'espèce. Le secteur de l'enseignement se caractérise par le fait que la Communauté française prend en charge les subventions-traitements et constitue l'autorité régulatrice des rapports de travail entre enseignants et pouvoirs organisateurs. Il est par conséquent logique que la Communauté française dispose d'une place plus importante dans la négociation sociale dans le

secteur de l'enseignement et que, corrélativement, les pouvoirs organisateurs n'aient pas une place totalement identique à celle des employeurs du secteur privé qui disposent d'une plus grande autonomie contractuelle et assument la charge financière de leur personnel.

- B -

Quant aux dispositions attaquées

B.1. La partie requérante demande l'annulation des mots « sur proposition des Comités visés à l'article 2, § 2, 1^o à 3^o » au paragraphe 2, alinéa 4, de l'article 2 ainsi que des mots « à l'exception du dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite » au paragraphe 3, *i*), de l'article 2 du décret de la Communauté française du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française, tel qu'il a été remplacé par l'article 34 du décret-programme de la Communauté française du 15 décembre 2010 « portant diverses mesures relatives au sport en Communauté française, aux Fonds budgétaires figurant au Budget général des dépenses de la Communauté française, au Conseil de la transmission de la mémoire, à l'enseignement obligatoire et à l'enseignement de promotion sociale, aux Bâtiments scolaires, au financement des Institutions universitaires et des Hautes Ecoles, à la politique scientifique et universitaire, au transfert de l'enseignement supérieur de l'Architecture à l'Université et aux aides aux Institutions universitaires et à la négociation en Communauté française ».

Cet article dispose :

« Article 2. - § 1er. Tous les deux ans, le Gouvernement réunit afin de mener des négociations sur une programmation sociale sectorielle le Comité de Secteur XVII, visé à l'annexe I^{er} de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités.

A l'issue des débats menés dans le cadre du présent §, et au plus tard trois mois après la première réunion, le Gouvernement procède à la clôture des négociations visées au présent §.

§ 2. Tous les deux ans, le Gouvernement réunit conjointement, afin de mener des négociations sur une programmation sociale intersectorielle :

1° le Comité des Services publics locaux et provinciaux – Section 2 (sous-section Communauté française) visé à l'article 17, § 2^{ter}, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités;

2° le Comité de Secteur IX visé à l'annexe I^{re} de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités;

3° le Comité de négociation et de concertation pour les statuts des personnels de l'enseignement libre subventionné visé au chapitre II du présent décret;

4° le Comité de négociation visé à l'article 3 du décret du 20 juillet 2006 relatif à la concertation des organes de représentation et de coordination des Pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des Centres PMS subventionnés et les pouvoirs organisateurs des Institutions d'enseignement supérieur hors Universités.

Aucune question relative à une programmation sociale sectorielle n'est inscrite à l'ordre du jour de l'un des comités visés à l'alinéa 1^{er} pendant un délai de quatre mois à partir du moment où la négociation relative à une programmation intersectorielle a été inscrite pour la première fois à l'ordre du jour d'une réunion conjointe des comités visés à l'alinéa 1^{er}.

Si, pour une période d'en principe deux ans, un accord n'est pas conclu sur une programmation intersectorielle conformément à l'alinéa 1^{er}, et que par la suite des programmations sectorielles sont conclues au sein de l'un ou des comité(s) visés à l'alinéa 1^{er}, des négociations sont menées en réunion conjointe sur une éventuelle programmation intersectorielle supplétive pour cette période.

Dans le cadre du présent §, le Gouvernement organise une première réunion plénière ayant pour objet la fixation, sur proposition des Comités visés à l'article 2, § 2, 1° à 3°, des thèmes qui seront examinés dans le cadre de la programmation sociale intersectorielle.

Le Gouvernement réunit ensuite parallèlement pour l'examen de ces thèmes les comités visés respectivement à l'alinéa 1^{er} points 1° à 3° et à l'alinéa 1^{er} point 4°. Le cas échéant, moyennant l'accord de toutes les parties, le Gouvernement peut, sur des thèmes définis, réunir conjointement ces derniers.

A l'issue des débats menés dans le cadre de l'alinéa qui précède, et au plus tard trois mois après la réunion visée à l'alinéa 4, le Gouvernement réunit conjointement l'ensemble des comités visés à l'alinéa 1^{er} et procède à la clôture des négociations visées au présent § en proposant un projet de protocole reprenant les différentes mesures envisagées dans le cadre de la programmation sociale intersectorielle. Le Gouvernement acte la position des différentes parties.

Le Gouvernement ne peut se prévaloir d'un accord intersectoriel dans le cadre du présent paragraphe qu'à la double condition suivante :

1. que les points qui ont pour objet l'article 2 de la loi du 19 décembre 1974 précitée aient recueillis l'approbation des comités visés à l'alinéa 1er, points, 1° à 3°;

2. que les points qui ont une incidence directe sur l'action des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des Centres PMS subventionnés et/ou des pouvoirs organisateurs des institutions d'enseignement supérieur aient recueillis l'approbation du comité visé à l'alinéa 1er, point 4.

Par ' Comité ou sous-Comité ', il y a lieu de comprendre, le cas échéant, les pouvoirs organisateurs des Institutions d'enseignement supérieur hors Universités.

§ 3. Pour l'application du précédent paragraphe, sont considérées comme ayant une incidence sur l'action des Pouvoirs organisateurs les matières suivantes :

- a) le subventionnement des établissements et des centres PMS, ainsi que leurs modalités;
- b) les règles d'utilisation des emplois subventionnés dévolus aux établissements;
- c) les règles de dévolution des emplois y compris dans le cas de la différenciation de l'encadrement;
- d) les interventions des pouvoirs organisateurs dans les défraiements de certains frais exposés par les membres du personnel subventionné;
- e) les modifications aux statuts des personnels (en ce compris le régime des titres et fonctions);
- f) les modifications des rôles et missions des instances où siègent des représentants des pouvoirs organisateurs;
- g) la création de nouvelles fonctions;
- h) les formations obligatoires pour l'accès à certaines fonctions;
- i) les possibilités de fractionnement des charges ou de certains congés, à l'exception du dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite.

§ 4. Lorsque dans le cadre de l'application du § 2, alinéa 2, les négociations sur une programmation sociale sectorielle portent sur des matières définies au § 3, le Gouvernement applique *mutatis mutandis* la procédure visée au § 2.

§ 5. Lorsque les négociations sur une programmation portent sur des matières qui concernent exclusivement un réseau, est (sont) seul(s) concerté(s) le (les) organe(s) de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS du réseau concerné et le(s) Comité(s) concerné(s) parmi ceux visés à l'article 2, § 2, 1° à 3° ».

Quant à l'intérêt de la partie requérante

B.2. En tant qu'organe de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs de l'enseignement catholique et membre du comité de concertation entre le Gouvernement de la Communauté française et les organes de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs et des centres PMS subventionnés, l'ASBL « Secrétariat Général de l'Enseignement Catholique en Communautés française et germanophone » justifie d'un intérêt à agir devant la Cour à l'encontre des dispositions attaquées qui concernent les négociations sectorielles auxquelles elle peut participer.

B.3. Le recours est recevable.

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen

B.4. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 24 de la Constitution.

Selon la partie requérante, la disposition attaquée établit deux discriminations.

Quant à la fixation de l'ordre du jour de la programmation sociale intersectorielle

B.5. Selon la partie requérante, la première discrimination concerne la fixation de l'ordre du jour de la programmation sociale intersectorielle bisannuelle. La disposition attaquée induirait, en son paragraphe 2, alinéa 4, une double discrimination. Elle permettrait aux représentants du personnel de proposer et, dès lors, d'inscrire des points à l'ordre du jour de la négociation sociale sectorielle et n'offrirait pas cette possibilité aux représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS subventionnés. Elle permettrait, par ailleurs, au Gouvernement de la Communauté française, en qualité de pouvoir organisateur de l'enseignement de la Communauté française, d'inscrire des points à l'ordre du

jour de la négociation sociale sectorielle bisannuelle mais n'offrirait pas cette possibilité aux représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS subventionnés.

B.6. L'article 2, § 2, alinéa 4, du décret du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française, tel qu'il a été remplacé par l'article 34 du décret-programme attaqué, dispose que « dans le cadre du présent §, le Gouvernement organise une première réunion plénière ayant pour objet la fixation, sur proposition des Comités visés à l'article 2, § 2, 1° à 3°, des thèmes qui seront examinés dans le cadre de la programmation sociale intersectorielle ».

Les comités qui peuvent proposer les thèmes à examiner sont :

« 1° le Comité des Services publics locaux et provinciaux - Section 2 (sous-section Communauté française) visé à l'article 17, § 2^{ter}, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités;

2° le Comité de Secteur IX visé à l'annexe Ire de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités;

3° le Comité de négociation et de concertation pour les statuts des personnels de l'enseignement libre subventionné visé au chapitre II du présent décret ».

Le comité visé au 4° de l'article 2, § 2, à savoir « le Comité de négociation visé à l'article 3 du décret du 20 juillet 2006 relatif à la concertation des organes de représentation et de coordination des Pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des Centres PMS subventionnés et les pouvoirs organisateurs des Institutions d'enseignement supérieur hors Universités », ne peut donc pas proposer de thèmes à examiner, mais participe à la première réunion plénière ayant pour objet la fixation des thèmes qui seront examinés dans le cadre de la programmation sociale intersectorielle.

B.7.1. Il ressort des travaux préparatoires du décret attaqué que les mots « sur proposition des Comités visés à l'article 2, § 2, 1° à 3° » ne figuraient pas à l'article 2, § 2, alinéa 4, attaqué, dans l'avant-projet de décret et n'ont donc pas été soumis à l'avis de la

section de législation du Conseil d'Etat. Ces mots ont été ajoutés lors du dépôt du projet de décret au Parlement de la Communauté française (*Doc. parl.*, Parlement de la Communauté française, 2010–2011, n° 142/1, p. 40).

Lors des mêmes travaux préparatoires, la disposition attaquée a été commentée comme suit :

« Autour de la table, il est toutefois fréquemment apparu que les thèmes de l'enseignement sont vastes et débordent fréquemment des pures questions barémiques ou statutaires. Le lieu de dialogue doit dès lors s'élargir pour y associer l'ensemble des partenaires concernés par les débats.

Le texte prévoit un lieu de dialogue tripartite pour les programmations sectorielles cette fois (propre à tous les réseaux ou, le cas échéant, à un seul d'entre eux).

En pratique, la négociation en vue des futurs protocoles relatifs à la programmation sociale débutera par une réunion plénière réunissant les différents comités syndicaux et le Comité de négociation des PO. C'est lors de cette réunion plénière que sur proposition des organisations syndicales seront fixés les thèmes mis à l'agenda des négociations. Une fois ces thèmes arrêtés, le Gouvernement négociera d'une part avec les Comités syndicaux et d'autre part avec le Comité des PO » (*Doc. parl.*, Parlement de la Communauté française, 2010–2011, n° 142/3, p. 5).

Selon la Ministre :

« L'article 2 § 2, alinéa 4, signifie qu'en régime de croisière (quand le texte sera d'application) : les organisations syndicales, elles seules déposent au départ de la discussion des propositions de thèmes et que c'est sur cette base, après des discussions libres entre le Gouvernement et l'ensemble des comités visés à l'article 2, § 2, alinéa 1, (y compris les PO), que la liste finale des thèmes qui seront examinés dans le cadre de la programmation sociale sera fixée collectivement.

Le texte ne dit pas qu'il s'agit des propositions exclusives des comités 1 à 3, car cela empêcherait le Gouvernement lui-même de venir avec des (contre-)propositions.

[...]

Dans la mesure où, lorsque le texte sera entré en vigueur les Pouvoirs Organisateurs seront assis autour de la table lors de l'ouverture de la négociation en vue de l'élaboration d'un protocole, et participeront donc à la réunion dont l'objet est de fixer les thèmes, Mme la Ministre dit qu'il est logique qu'ils puissent s'exprimer librement et faire des propositions ou des suggestions » (*ibid.*, pp. 11 et 12).

B.7.2. Par ailleurs, un amendement a été déposé en vue de supprimer, à l'article 2, § 2, alinéa 4, les termes « 1° à 3° » après les termes « visés à l'article 2, § 2 ». Il était notamment justifié comme suit :

« Cet amendement a pour objet de mettre sur un pied d'égalité l'ensemble des partenaires de la négociation, ce qui implique, notamment, les mêmes droits en matière de mise à l'agenda [...] » (*Doc. parl.*, Parlement de la Communauté française, 2010-2011, n° 142/6, p. 3).

Cet amendement a été rejeté en Commission (*Doc. parl.*, Parlement de la Communauté française, 2010–2011, n° 142/7, p. 5).

B.8. Si le décret attaqué initie un processus de négociation et de concertation tripartite, il prévoit un niveau différent d'implication des différentes parties. Plus particulièrement, il ne reconnaît pas aux représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement la possibilité de proposer et de mettre à l'agenda, préalablement à la première réunion plénière des différents comités, une liste des thèmes à discuter.

Le décret attaqué exclut de la sorte du pouvoir d'initiative en matière de négociation et de concertation sociale un des deux acteurs à la relation de travail, à savoir le pouvoir organisateur qui est l'employeur. Les deux parties ne peuvent en conséquence pas participer de la même manière au lancement du processus de négociation et de concertation.

Dès lors que la négociation ou la concertation porte sur des points qui ont une incidence directe sur l'action des pouvoirs organisateurs ou qu'ils en sont les destinataires directs, ces pouvoirs sont des acteurs aussi importants dudit processus.

Le déséquilibre ainsi mis en place par la disposition attaquée entre les partenaires à la relation de travail et à la négociation sociale dans l'enseignement est dépourvu de justification raisonnable.

Le premier moyen est fondé dans cette mesure. Il convient d'annuler, à l'article 2, § 2, alinéa 4, du décret attaqué, les mots « visés à l'article 2, § 2, 1° à 3° ».

B.9. La seconde différence de traitement dénoncée par la partie requérante repose sur une lecture erronée du décret. Comme cela ressort des travaux préparatoires, le législateur décretaal a réservé aux seules organisations syndicales la possibilité de proposer des thèmes de négociation.

Le premier moyen n'est, quant à ce grief, pas fondé.

Quant au dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite

B.10. Concernant le dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite (ci-après : DPPR), la partie requérante fait valoir que l'article 2, § 3, *i*), du décret du 19 mai 2004, tel qu'il a été remplacé par la disposition attaquée, exclut de la négociation, sans justification raisonnable, les représentants des pouvoirs organisateurs de l'enseignement subventionné, alors que ce dispositif est soumis à la concertation syndicale et débattu avec la Communauté française en sa qualité de pouvoir organisateur de son enseignement.

B.11. Conformément à l'alinéa 7 du paragraphe 2 de l'article 2 du décret du 19 mai 2004, le Gouvernement ne peut se prévaloir d'un accord intersectoriel dans le cadre de ce paragraphe qu'à la condition suivante :

« [...] »

2. que les points qui ont une incidence directe sur l'action des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des Centres PMS subventionnés et/ou des pouvoirs organisateurs des institutions d'enseignement supérieur aient recueilli l'approbation du comité visé à l'alinéa 1er, point 4° ».

Le paragraphe 3 de cet article 2 détermine les matières qui sont considérées comme ayant une incidence sur l'action des pouvoirs organisateurs. Il mentionne au *littera i*) « les possibilités de fractionnement des charges ou de certains congés, à l'exception du dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite ».

B.12. Selon le Gouvernement de la Communauté française, le fait que l'approbation des pouvoirs organisateurs ne soit pas requise au sujet des DPPR se justifie par la circonstance qu'il s'agit d'une forme de pension anticipée prise en charge par la Communauté française et que les pouvoirs organisateurs ne contribuent en rien à son financement. Ces pouvoirs organisateurs ne sont donc qu'indirectement concernés par une mesure qui n'a qu'un impact limité sur leur organisation, à savoir la gestion du remplacement des enseignants partant en DPPR.

B.13. Comme le relèvent les travaux préparatoires cités en B.7.1 et le texte du décret, le modèle tripartite retenu par le législateur décrétoal connaît un niveau différent d'implication des différentes parties en fonction des matières traitées. Le modèle élaboré est nuancé et le législateur décrétoal a pris en considération l'élément prépondérant des matières réglées. Compte tenu de l'impact limité des DPPR sur l'organisation des écoles, la disposition qui exclut le dispositif relatif aux disponibilités précédant la pension de retraite des points qui ont une incidence directe sur l'action des pouvoirs organisateurs de l'enseignement peut se justifier raisonnablement. Il n'est, en effet, pas déraisonnable de ne pas permettre aux représentants des pouvoirs organisateurs de bloquer la réforme d'un régime qui a un impact limité à leur égard et des conséquences importantes pour les enseignants et pour la Communauté française.

B.14. Le premier moyen n'est, quant à ce grief, pas fondé.

Quant au second moyen

B.15. Le second moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 24 de la Constitution, lus en combinaison avec la Convention C154 du 19 juin 1981 de l'Organisation internationale du travail, ratifiée par la Belgique le 29 mars 1988, et avec la Convention C98 de l'Organisation internationale du travail sur le droit d'organisation et de négociation collectives, ratifiée par la Belgique le 12 décembre 1953.

B.16. En ce qui concerne la référence aux Conventions C154 et C98 de l'Organisation internationale du travail, la partie requérante ne tire aucun argument distinct de ceux qu'elle tire des autres dispositions qu'elle invoque.

Pour les motifs indiqués en réponse au premier moyen, le deuxième moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

- annule les mots « visés à l'article 2, § 2, 1° à 3° » dans l'article 2, § 2, alinéa 4, du décret de la Communauté française du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française, tel qu'il a été remplacé par l'article 34 du décret-programme de la Communauté française du 15 décembre 2010 « portant diverses mesures relatives au sport en Communauté française, aux Fonds budgétaires figurant au Budget général des dépenses de la Communauté française, au Conseil de la transmission de la mémoire, à l'enseignement obligatoire et à l'enseignement de promotion sociale, aux Bâtiments scolaires, au financement des Institutions universitaires et des Hautes Ecoles, à la politique scientifique et universitaire, au transfert de l'enseignement supérieur de l'Architecture à l'Université et aux aides aux Institutions universitaires et à la négociation en Communauté française »;

- rejette le recours pour le surplus.

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 constitutionnelle, à l'audience publique du 28 juin 2012.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

R. Henneuse