

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 238.454 du 8 juin 2017

A.204.000/VI-19.526

En cause : **l'association sans but lucratif FEDERATION NATIONALE
DES UNIONS DE CLASSES MOYENNES,**

ayant élu domicile chez
M^e Pierre JOASSART, avocat,
boulevard du Régent 37-40
1000 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Emploi,
de l'Economie et des Consommateurs,
chargé du Commerce extérieur,

ayant élu domicile chez
M^{es} Véronique PETRY, avocat,
avenue Louise 99
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 12 mars 2012, l'association sans but lucratif FEDERATION NATIONALE DES UNIONS DE CLASSES MOYENNES demande l'annulation de "l'arrêté ministériel du 12 janvier 2012 «déterminant les listes définitives pour l'année 2010 des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 3, § 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations»".

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Laurent JANS, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par une ordonnance du 19 avril 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 10 mai 2017.

M. Serge BODART, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Marie SOLBREUX, *loco* M^e Pierre JOASSART, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Robin MEYLEMANS, *loco* M^e Véronique PERTRY, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Laurent JANS, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. L'accord interprofessionnel 1999-2000 traduit l'engagement pris par les partenaires sociaux de réaliser des efforts supplémentaires en matière de formation. Cet accord s'était donné comme objectif de réaliser un effort à hauteur de 1,9 % de la masse salariale totale des entreprises. Cet engagement a été inscrit dans les accords interprofessionnels ultérieurs pour 2001-2002 et 2003-2004 et pour 2007-2008. Cet objectif consistant à consentir un effort global de 1,9 % de la masse salariale en matière de formation a été intégré dans le pacte de solidarité entre les générations en 2005.

En adoptant le pacte de solidarité entre les générations, le gouvernement fédéral de l'époque a souhaité assurer la pérennité et le renforcement de notre système socio-économique pour les générations actuelles et futures. Ce renforcement s'est avéré nécessaire pour faire face à deux changements fondamentaux dans notre

société : le vieillissement de la population et la globalisation de l'économie.

L'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, remplacé par l'article 24 de la loi du 17 mai 2007 portant exécution de l'accord interprofessionnel pour la période 2007-2008 et modifié par la loi du 22 décembre 2008 portant des dispositions diverses (I), consacrait légalement les engagements précités et se lisait comme suit à la date de l'adoption de l'acte attaqué :

" § 1^{er}. Lorsque les efforts globaux en matière de formation de tous les employeurs relevant du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail et aux commissions paritaires n'atteignent pas ensemble au moins 1,9 pct. de la masse salariale totale de ces entreprises, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et selon les conditions et modalités déterminées par Lui, augmenter de 0,05 pct. la cotisation patronale pour le financement du congé-éducation payé pour les entreprises appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation.

§ 2. On entend par la notion «secteur» visé[e] au § 1^{er}, l'ensemble des employeurs qui ressortissent à une commission paritaire ou à une sous-commission paritaire en vertu de la loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail et aux commissions paritaires.

Pour l'application du § 1^{er} est considéré comme «secteur qui réalise des efforts insuffisants en matière de formation», le secteur où, l'année à laquelle se rapporte l'évaluation de l'effort global de 1,9 pour cent, tel que visé au paragraphe 3, il n'y a pas de convention collective de travail en vigueur concernant des efforts supplémentaires en matière de formation augmentant ceux-ci d'au moins 0,1 point de pourcentage chaque année ou qui ne prévoit pas au moins de relever annuellement de 5 points de pourcentage le taux de participation à la formation. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les conditions auxquelles doit répondre la convention collective du travail relative aux efforts supplémentaires en matière de formation afin d'être considérée comme une augmentation suffisante des efforts; plus particulièrement seront pri[s] en compte une adaptation éventuelle des cotisations en faveur du fonds sectoriel de formation, l'octroi d'un temps de formation par travailleur individuellement ou collectivement, l'offre et l'acceptation d'une offre de formation en dehors des heures de travail et un planning de formation collective via le conseil d'entreprise.

§ 2bis. Si un secteur n'a pas déposé de convention collective de travail prévoyant pour 2008 des efforts supplémentaires en matière de formation, il pourra exceptionnellement ne pas être considéré comme «secteur qui réalise des efforts insuffisants en matière de formation» comme visé à l'alinéa précédent pour l'année 2008 s'il prévoit, au-delà de l'augmentation des efforts de formation visée au paragraphe 2, un effort complémentaire tel que défini au paragraphe 2 tant en 2009 qu'en 2010 dans la ou les conventions collectives de travail déposées en 2009 et/ou 2010.

§ 3. La constatation que les efforts globaux en matière de formation de tous les employeurs visés au § 1^{er} atteignent ou n'atteignent pas l'ensemble d'au moins 1,9 pct. de la masse salariale totale de ces entreprises, est évaluée sur base du rapport technique du Conseil central de l'économie, visé à l'article 5 de la loi du 26 juillet 1996 relative à la promotion de l'emploi et à la sauvegarde préventive de la compétitivité. Le rapport précité a trait aux efforts globaux en matière de formation de l'année précédant l'année dans laquelle ce rapport est émis.

En ce qui concerne les années pour lesquelles s'appliquent les bilans sociaux renouvelés, visés dans les avis numéros 1536 et 1573 du Conseil national du Travail, le rapport susmentionné se sera basé sur ces bilans sociaux.

Si dans le cadre de l'accord interprofessionnel, les partenaires sociaux émettent un avis stipulant qu'ils estiment qu'une analyse complémentaire est nécessaire parce que la différence entre l'effort global constaté sur la base du rapport technique visé au premier paragraphe, d'une part et le 1,9 pour cent de la masse salariale à réaliser d'autre part est limitée, l'évaluation se fait sur la base d'une confirmation complémentaire des données de formation par la Banque nationale. Cette confirmation complémentaire doit être fournie au plus tard dans le courant du troisième trimestre de l'année suivant celle où le rapport a été émis.

§ 4. Pour l'application du § 1^{er}, le pourcentage de 1,9 peut être remplacé au plus tôt le 1^{er} janvier 2007, par un pourcentage supérieur déterminé par le Roi sur avis du Conseil national du Travail et du Conseil central de l'économie, sans que ce pourcentage ne puisse dépasser de 0,2 points de pourcentage celui qui était d'application l'année précédente".

En ce qui concerne cet article de loi, les travaux préparatoires du projet de loi devenu la loi précitée du 23 décembre 2005 apportent entre autres les précisions suivantes :

" Augmentation des efforts en matière de formation

Le présent chapitre vise à faire payer, par les secteurs qui investissent insuffisamment dans la formation, une cotisation patronale majorée pour le financement du congé-éducation, lorsque l'augmentation spontanée globale des efforts de formation de tous les employeurs du secteur privé donnerait lieu à des résultats insuffisants.

Dès que le bilan social simplifié sera introduit, les efforts de formation globaux belges feront l'objet d'un suivi à l'aide de l'instrument de mesure développé par le Conseil National du Travail. Le Conseil national du Travail examinera chaque année à l'aide du nouvel instrument de mesure si l'objectif de formation (qui est aujourd'hui de 1,9 %) est atteint. Si ce n'est pas le cas, des pistes concrètes seront élaborées dans chaque secteur à l'occasion de la concertation sectorielle bisannuelle soit afin d'augmenter l'effort chaque année de 0,1 % soit de relever le taux de participation de 5 %, le double du rythme de croissance visé. Tous les secteurs suivront ce rythme tant que l'objectif global de 1,9 % ne sera pas atteint. Pour ce faire, les partenaires sociaux du secteur s'accordent sur des mesures à choisir dans le menu suivant :

- l'adaptation des cotisations pour le fonds de formation sectoriel;
- l'octroi d'un temps de formation par travailleur (de manière collective ou individuelle);
- l'offre et l'acceptation d'une offre de formation en dehors des heures de travail;
- une formation collective via le conseil d'entreprise " (projet de loi relatif au pacte de solidarité entre les générations, Doc. parl., Chambre, 2005-2006, n° 51-2128/001).

L'article 30 précité a été mis en œuvre par l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation.

Cet arrêté, tel qu'il était rédigé lorsque l'arrêté attaqué a été pris, se lisait comme suit :

" Article 1^{er}. § 1^{er}. Les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation comme visés dans l'article 30, § 2, alinéa 2, de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, sont redevables d'une cotisation patronale de 0,05 %, calculée sur base du salaire global annuel des travailleurs ou des personnes assimilées pour lesquels ils sont redevables de la cotisation normale relative au congé-éducation payé, en application de l'arrêté royal du 23 juillet 1985 d'exécution de la section 6 - octroi du congé-éducation payé dans le cadre de la formation permanente des travailleurs - du chapitre IV de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales.

§ 2. La cotisation patronale complémentaire visée au § 1^{er} est assimilée à une cotisation de sécurité sociale.

Elle est due annuellement et doit être déclarée (sur la déclaration du premier trimestre de l'année où la cotisation peut être due). Elle doit être versée avec les cotisations de sécurité sociale de ce trimestre.

Le produit de cette cotisation est versé par l'Office national de Sécurité sociale à l'Office national [de] l'Emploi et ce montant est affecté exclusivement au financement du congé-éducation payé.

Art. 2. § 1^{er}. La convention collective de travail concernant des efforts supplémentaires en matière de formation comme visée dans l'article 30, § 2, alinéa 2, de la loi susmentionnée, doit répondre aux conditions suivantes :

- a) ou augmenter les efforts de formation chaque année d'au moins 0,1 points de pourcentage de la masse salariale totale annuelle des entreprises du secteur;
- b) ou prévoir annuellement au moins de relever de 5 points de pourcentage le taux de participation à la formation.

La convention collective de travail doit indiquer qu'elle comporte un engagement en vue de réaliser au moins l'un des objectifs tels que visés sous les points a) et b) de l'alinéa précédent et quelles mesures seront prises à cette fin.

§ 2. Pour l'application du § 1^{er}, l'augmentation de 0,1 points de pourcentage de la masse salariale totale du groupe des employeurs appartenant au secteur ou l'augmentation du taux de participation de 5 points de pourcentage à la formation peut en particulier être la conséquence de :

- l'adaptation éventuelle des cotisations en faveur du fonds sectoriel de formation;
- l'octroi d'un temps de formation par travailleur individuellement ou collectivement;
- l'offre et l'acceptation d'une offre de formation en dehors des heures de travail;
- systèmes de planning de formation collective via le conseil d'entreprise.

§ 3. La convention collective de travail doit répondre aux conditions fixées par la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires.

Art. 3 § 1^{er}. La convention collective de travail concernant des efforts supplémentaires en matière de formation doit être déposée au greffe de la Direction générale des Relations collectives de travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale au plus tard le 1^{er} septembre de l'année au cours de laquelle la convention collective de travail entre en vigueur. A titre de mesure transitoire, cette date est fixée au 1^{er} novembre pour les conventions collectives de travail qui entrent en vigueur en 2008.

§ 2. Au plus tard un mois après l'expiration du délai visé au § 1^{er}, le directeur général de la Direction générale des relations collectives de travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale transmet, pour information, la liste des secteurs qui ont déposé une convention collective de travail conformément aux conditions du présent arrêté, au Conseil national du travail et au Conseil central de l'Économie.

§ 3. Au plus tard le 1^{er} juin de l'année précédant l'année où la cotisation peut être due, le directeur général de la Direction générale des relations collectives de travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale transmet la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisant[s] en matière de formation pour avis au Conseil national du travail et au Conseil central de l'Économie.

Au plus tard le 31 décembre de l'année précédant l'année où la cotisation peut être due, le Conseil National du Travail et le Conseil central de l'Économie transmettent leur avis commun au Ministre de l'Emploi.

§ 4. Sur base de cet avis ou, à défaut de celui-ci, après l'échéance du délai visé au § 3, alinéa 2, le Ministre de l'Emploi établit, par arrêté ministériel, la liste définitive des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation.

La liste précitée est transmise à l'Office national de Sécurité sociale au plus tard le 15 janvier de l'année au cours de laquelle la cotisation peut être due.

§ 5. La notion de «secteur» visée aux §§ 2 et 3 s'entend dans le sens de la définition visée à l'article 30, § 2, la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations.

Art. 4. § 1^{er}. Entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2009 :

- l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations;
- le présent arrêté.

Pour les efforts de formation réalisés en 2008, l'évaluation visée à l'article 30, § 3, de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations sera basée sur les bilans sociaux renouvelés de l'année suivant la date d'entrée en vigueur de l'Arrêté Royal du 10 février 2008 modifiant l'Arrêté Royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.

§ 2. En dérogation à l'article 3, § 1^{er}, les secteurs doivent, exceptionnellement, dans le cas où il n'a pas été déposé de convention collective de travail au plus tard le 1^{er} novembre 2008 prévoyant une augmentation de l'investissement des entreprises dans la formation ou une augmentation du taux de participation des travailleurs à la formation pour l'année 2008, prévoir des efforts complémentaires tant en 2009 qu'en 2010 et les inscrire dans la convention collective de travail relative aux efforts de formation à réaliser pour les années 2009 et 2010. Cette convention collective de travail doit au moins prévoir pour 2009 et 2010 une augmentation des efforts de formation de 0,1 % par an ou une augmentation du taux de participation de 5 % par an, au-delà des efforts éventuels pour 2009 et 2010. La convention collective de travail concernée doit être, le cas échéant, déposée au plus tard le 1^{er} septembre de l'année sur laquelle porte la convention collective de travail. L'article 3, § 4, n'est pas d'application pour les efforts de formation réalisés en 2007.

Art. 5. Notre Ministre qui a l'Emploi dans ses attributions et Notre Ministre qui a les Affaires sociales dans ses attributions sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté ".

2. Par un courrier du 31 mai 2011, le directeur général de la direction

générale des relations collectives de travail du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale transmet au Conseil national du travail (ci-après : "CNT") et au Conseil central de l'économie (ci-après : "CCE") une "liste positive" des secteurs qui ont déposé une convention collective de travail conformément aux conditions de l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 et une "liste négative" des secteurs qui fournissent des efforts insuffisants en matière de formation.

3. Ces listes sont examinées le 28 novembre 2011 par la commission mixte CCE-CNT qui émet un avis proposant à la Ministre de l'Emploi "une liste 2010 des secteurs où il n'y a pas de convention collective de travail en vigueur concernant des efforts supplémentaires en matière de formation, augmentant ceux-ci d'au moins 0,1 point de pourcentage chaque année ou qui ne prévoit pas au moins de relever annuellement de 5 points de pourcentage le taux de participation à la formation".

4. Le 10 janvier 2012, la section de législation du Conseil d'Etat donne l'avis 50.819/1 en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, sur un projet d'arrêté ministériel "déterminant les listes définitives pour l'année 2010 des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 3, § 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations".

5. Le 12 janvier 2012, la ministre qui a l'Emploi dans ses attributions prend un arrêté qui se lit comme suit :

" La Ministre de l'Emploi,

Vu la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, en particulier l'article 30;

Vu l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations;

Vu l'avis commun du Conseil National du Travail et du Conseil Central de l'Economie, donné le 28 novembre 2011;

Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 15 décembre 2011;

Vu l'avis de Notre Ministre du Budget, donné le 3 janvier 2012;

Vu l'urgence motivée par le fait que l'arrêté ministériel établit une liste des secteurs qui ont accompli des efforts insuffisants de formation pour l'année 2010 en exécution de l'article 3, § 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du

congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations;

Sur base de l'article 30 du pacte de solidarité entre les générations et de l'arrêté royal précité, lorsque les efforts globaux de formations effectués par tous les employeurs tombant sous l'application de la loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail et les commissions paritaires, ne sont pas équivalents à 1,9 pour cent de la totalité de la masse salariale des entreprises, ces employeurs, qui appartiennent aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, sont redevables d'une cotisation patronale de 0,05 pour cent. Cette cotisation patronale est calculée sur base du salaire annuel complet des travailleurs ou assimilés pour lesquels les employeurs sont redevables d'une cotisation ordinaire de financement du congé - éducation;

Que selon le rapport technique rédigé par le Conseil Central de l'Economie en date du 8 novembre 2011, les efforts globaux de formation de tous les employeurs du secteur privé s'élèvent, pour l'année 2010, à 1,61 % de la masse salariale totale de ces entreprises;

Que le rapport technique du Conseil Central de l'Economie établit donc que, pour l'année 2010, les efforts globaux de formation de tous les employeurs du secteur privé n'atteignent pas ensemble les 1,9 pour cents de la masse salariale totale de ces entreprises;

Que le Conseil National du Travail et le Conseil Central de l'Economie, en exécution de l'article 3, § 3, deuxième alinéa, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 précité, ont rendu un avis commun en date du 28 novembre 2011 dans lequel ils établissent unanimement quels secteurs n'ont pas adopté de convention collective de travail en vigueur satisfaisant aux exigences mentionnées dans l'arrêté royal pour l'année 2010;

Que le projet d'arrêté ministériel ci-joint détermine la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation sur base de l'avis précité et ce, en vue de sa transmission à l'Office national de sécurité sociale;

Que le produit de cette cotisation est versé par l'Office national de sécurité sociale à l'Office national pour l'Emploi et que ce produit est affecté exclusivement au financement du congé-éducation payé;

Que la liste précitée doit être transmise le plus rapidement possible à l'Office national de sécurité sociale, vu que cette cotisation patronale complémentaire doit être déclarée dans la déclaration trimestrielle du premier trimestre 2012 et doit être versée en même temps que les cotisations de sécurité sociale ordinaires de ce trimestre et ce, conformément aux conditions de l'arrêté royal précité;

Que le projet d'arrêté ministériel précité est indispensable d'une part au motif que cet arrêté ministériel doit être pris avant la fin du trimestre pour lequel la cotisation est due, en l'occurrence avant la fin du premier trimestre 2012 et d'autre part, au motif que «les débiteurs de cette cotisation complémentaire», à savoir les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation pour l'année 2010, doivent être informés le plus rapidement possible de l'obligation relative au paiement de la cotisation patronale complémentaire pour l'année 2010 qui leur est imposée;

Vu l'avis n° 50.819/1 du Conseil d'Etat, donné le 10 janvier 2012, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que lors de l'accord interprofessionnel 1999-2000, les partenaires sociaux ont pris l'engagement de consentir des efforts supplémentaires de formation dans le but d'atteindre, sur une période de six ans, un niveau d'effort représentant 1,9 % de la masse salariale totale des entreprises; cet engagement a été confirmé dans les accords interprofessionnels 2001-2002 et 2003-2004;

Considérant que l'article 30, § 1^{er}, de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations a assorti cet engagement d'un mécanisme permettant d'établir une cotisation complémentaire au bénéfice du congé-éducation payé, lorsqu'il est constaté que l'objectif en termes d'effort global de formation des

entreprises n'est pas atteint;

Considérant que l'article 30, § 3, de la loi du 23 décembre 2005 est rédigé comme suit : «La constatation que les efforts globaux en matière de formation de tous les employeurs visés au § 1^{er} atteignent ou n'atteignent pas l'ensemble d'au moins 1,9 p.c. de la masse salariale totale de ces entreprises, est évaluée sur la base du rapport technique du Conseil Central de l'Economie, visé à l'article 5 de la loi du 26 juillet 1996 relative à la promotion de l'emploi et à la sauvegarde préventive de la compétitivité»;

Considérant que selon le rapport technique rédigé par le Conseil Central de l'Economie en date du 8 novembre 2011, les efforts globaux de formation de tous les employeurs du secteur privé s'élèvent, pour l'année 2010, à 1,61 % de la masse salariale totale de ces entreprises;

Considérant que le rapport technique précité du Conseil Central de l'Economie établit donc que pour l'année 2010, les efforts globaux en matière de formation de tous les employeurs relevant du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail et aux commissions paritaires, n'atteignent pas ensemble au moins 1,9 p.c. de la masse salariale totale de ces entreprises;

Considérant que, conformément à l'article 3, § 3, de l'arrêté royal précité du 11 octobre 2007, la liste des secteurs qui réalisent, pour l'année 2010, des efforts insuffisants en matière de formation a été transmise le 31 mai 2011 par le directeur-général de la Direction générale Relations collectives de travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale pour avis au Conseil National du Travail et au Conseil Central de l'Economie;

Considérant que, dans le cadre de l'accord interprofessionnel, les partenaires sociaux n'ont pas émis un avis stipulant qu'ils estiment qu'une analyse complémentaire est nécessaire, en application de l'article 30, § 3, alinéa 3, de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations;

Considérant que, conformément à l'article 3, § 3, deuxième alinéa, de l'arrêté royal précité du 11 octobre 2007, le Conseil National du Travail et le Conseil Central de l'Economie ont donné leur avis commun le 28 novembre 2011 dans lequel ils déterminent unanimement les secteurs où il n'y a pas de convention collective de travail concernant des efforts supplémentaires en matière de formation qui est conforme aux exigences de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 pour 2010;

Considérant que la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants pour l'année 2010 telle que transmise par le directeur-général de la Direction générale Relations collectives de travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale couvre d'une part les secteurs qui n'ont pas conclu de convention collective de travail conforme à l'arrêté royal du 11 octobre 2007 précité et d'autre part, les secteurs qui ont déposé une convention collective de travail conforme à l'arrêté royal susmentionné mais au-delà de la date limite fixée pour le dépôt au greffe;

Considérant que les secteurs ayant fait valoir des motifs légitimes de retard pour la signature et/ou le dépôt des conventions collectives de travail n'ont pas été repris sur la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants pour l'année 2010 telle que proposée par le Conseil National du Travail et le Conseil Central de l'Economie à la Ministre de l'Emploi dans leur avis commun précité;

Considérant que les secteurs dont les clarifications apportées en commun par les partenaires sociaux ont levé toute ambiguïté quant à la conformité, en pratique, des engagements pris dans une CCT avec les exigences légales et réglementaires n'ont pas été repris sur la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants pour l'année 2010 telle que proposée par le Conseil National du Travail et le Conseil Central de l'Economie à la Ministre de l'Emploi dans leur avis commun précité;

Considérant à cet égard qu'il s'agit d'une part, des secteurs qui traditionnellement expriment l'effort des entreprises en matière de formation par un certain volume horaire de formation et qui ont prévu dans leur CCT une augmentation de leur effort de formation équivalent, en pratique, à l'augmentation demandée dans la loi du 23 décembre 2005 et dans l'arrêté royal du 11 octobre 2007 précités, d'autre

part, des secteurs dont le terme «annuellement» ne figurait pas dans les CCT pour qualifier l'engagement pris en terme d'augmentation d'effort de formation mais qui ont confirmé dans une déclaration conjointe des partenaires sociaux du secteur que l'engagement pris par le secteur revêt un caractère annuel bien que cela ne figure pas expressément dans le texte de la CCT et enfin, les secteurs dont la commission paritaire n'était pas encore composée ou ne fonctionnait pas ou depuis peu;

Considérant que la Ministre de l'Emploi se rallie à l'avis commun rendu par le Conseil National du Travail et le Conseil Central de l'Economie en date du 28 novembre 2011;

Considérant que la Ministre de l'Emploi, conformément à l'article 3, § 4, de l'arrêté royal précité du 11 octobre 2007, établit, par arrêté ministériel, la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, sur la base de l'avis précité, en vue d'être transmise à l'Office national de sécurité sociale,

Arrête :

Article 1^{er}. La liste définitive des secteurs qui réalisent, pour l'année 2010, des efforts insuffisants en matière de formation, en exécution de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, est jointe dans l'annexe I^{re} du présent arrêté.

Cette liste est transmise à l'Office national de sécurité sociale en vue de l'application de l'article 1^{er} de l'arrêté royal précité.

Art. 2. Le présent arrêté produit ses effets le 1^{er} janvier 2012.

Bruxelles, le 12 janvier 2012.

M^{me} M. DE CONINCK".

Il s'agit de l'acte attaqué.

Cet arrêté ministériel est publié au Moniteur belge du 13 janvier 2012.

IV. Recevabilité du recours au regard de son objet

IV.1. Thèses des parties

A. Mémoire en réponse

La partie adverse soulève une première exception d'irrecevabilité en faisant valoir que l'introduction d'un recours devant le Conseil d'Etat est limitée aux actes administratifs, actes juridiques unilatéraux destinés à produire au moins une conséquence en droit à l'égard d'un nombre déterminé de personnes. Elle estime qu'en l'espèce, l'acte attaqué est dépourvu de tout caractère normatif et est simplement déclaratif de droits. Elle ajoute que l'arrêté attaqué n'est pas contesté dans l'ensemble de ses conséquences, mais uniquement au vu de celles qui découlent directement de l'application de la loi du 23 décembre 2005 et de l'arrêté royal du 11 octobre 2007. Elle fait valoir que la ministre de l'Emploi a, en ce qui concerne l'acte attaqué, une compétence principalement liée, étant limitée à l'observation et l'interprétation afin que les conditions qui sont contenues dans une norme de droit objectif soient

remplies. En effet, le fait que les entreprises appartenant à un secteur ayant réalisé efforts insuffisants en matière de formation sont soumises à un mécanisme de sanctions financières résulte directement de l'application de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005.

B. Mémoire en réplique

La requérante réplique qu'en désignant les secteurs ayant réalisé des efforts insuffisants de formation, la ministre a modifié l'ordonnancement juridique, ce que confirme, selon elle, la partie adverse quand elle écrit que les listes de secteurs n'ont pas été établies de manière automatique, preuve que l'acte n'est pas reconnaîtif. Elle ajoute que "l'absence de caractère reconnaîtif est, par ailleurs, démontrée par le fait que certains secteurs, qui figuraient sur la liste négative établie en 2010 par le directeur général de la direction générale des relations collectives de travail, ont été retirés de cette liste suite aux précisions et corrections pertinentes fournies par eux quant à la situation de leur secteur avant le 24 octobre 2011". La partie requérante se demande ainsi "pourquoi y aurait-il interprétation sur la conformité des engagements aux exigences légales et réglementaires si l'acte à prendre était simplement reconnaîtif". Elle conclut que l'acte attaqué ne se bornant pas à constater l'existence ou les conséquences d'un acte juridique antérieur, il n'est pas reconnaîtif.

C. Dernier mémoire de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse s'en remet à la sagesse du Conseil d'Etat.

IV.2. Appréciation

L'article 30, §§ 1^{er} et 2 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, tel qu'il a été modifié par la loi du 17 mai 2007 portant exécution de l'accord interprofessionnel pour la période 2007-2008, s'énonçait comme suit :

- " § 1^{er}. Lorsque les efforts globaux en matière de formation de tous les employeurs relevant du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail et aux commissions paritaires n'atteignent pas ensemble au moins 1,9 pct. de la masse salariale totale de ces entreprises, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et selon les conditions et modalités déterminées par Lui, augmenter de 0,05 pct. la cotisation patronale pour le financement du congé-éducation payé pour les entreprises appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation.
- § 2. On entend par la notion «secteur» visé[e] au [§] 1^{er}, l'ensemble des employeurs qui ressortissent à une commission paritaire ou à une sous-commission paritaire en

vertu de la loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail et aux commissions paritaires.

Pour l'application du § 1^{er} est considéré comme, «secteur qui réalise des efforts insuffisants en matière de formation», le secteur où, l'année à laquelle se rapporte l'évaluation de l'effort global de 1,9 pour cent, tel que visé au paragraphe 3, il n'y a pas de convention collective de travail en vigueur concernant des efforts supplémentaires en matière de formation augmentant ceux-ci d'au moins 0,1 point de pourcentage chaque année ou qui ne prévoit pas au moins de relever annuellement de 5 points de pourcentage le taux de participation à la formation. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les conditions auxquelles doit répondre la convention collective du travail relative aux efforts supplémentaires en matière de formation afin d'être considérée comme une augmentation suffisante des efforts; plus particulièrement seront pri[s] en compte une adaptation éventuelle des cotisations en faveur du fonds sectoriel de formation, l'octroi d'un temps de formation par travailleur individuellement ou collectivement, l'offre et l'acceptation d'une offre de formation en dehors des heures de travail et un planning de formation collective via le conseil d'entreprise. [...]".

Les articles 2 et 3, §§ 3 et 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, tels qu'ils ont été modifiés par l'arrêté royal du 23 décembre 2008 modifiant l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, s'énoncent comme suit :

" Art. 2. § 1^{er}. La convention collective de travail concernant des efforts supplémentaires en matière de formation comme visée dans l'article 30, § 2, alinéa 2, de la loi susmentionnée, doit répondre aux conditions suivantes :

- a) ou augmenter les efforts de formation chaque année d'au moins 0,1 points de pourcentage de la masse salariale totale annuelle des entreprises du secteur;
- b) ou prévoir annuellement au moins de relever de 5 points de pourcentage le taux de participation à la formation.

La convention collective de travail doit indiquer qu'elle comporte un engagement en vue de réaliser au moins l'un des objectifs tels que visés sous les points a) et b) de l'alinéa précédent et quelles mesures seront prises à cette fin.

§ 2. Pour l'application du § 1^{er}, l'augmentation de 0,1 points de pourcentage de la masse salariale totale du groupe des employeurs appartenant au secteur ou l'augmentation du taux de participation de 5 points de pourcentage à la formation peut en particulier être la conséquence de :

- l'adaptation éventuelle des cotisations en faveur du fonds sectoriel de formation;
- l'octroi d'un temps de formation par travailleur individuellement ou collectivement;
- l'offre et l'acceptation d'une offre de formation en dehors des heures de travail;
- systèmes de planning de formation collective via le conseil d'entreprise.

§ 3. La convention collective de travail doit répondre aux conditions fixées par la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les

commissions paritaires.

Art. 3.

[...]

§ 3. Au plus tard le 1^{er} juin de l'année précédant l'année où la cotisation peut être due, le directeur-général de la direction générale des relations collectives de travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale transmet la liste des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation pour avis au Conseil national du travail et au Conseil central de l'Économie.

Au plus tard le 31 décembre de l'année précédant l'année où la cotisation peut être due, le Conseil National du Travail et le Conseil central de l'Économie transmettent leur avis commun au Ministre de l'Emploi.

§ 4. Sur base de cet avis ou, à défaut de celui-ci, après l'échéance du délai visé au § 3, alinéa 2, le Ministre de l'Emploi établit, par arrêté ministériel, la liste définitive des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation.

La liste précitée est transmise à l'Office national de Sécurité sociale au plus tard le 15 janvier de l'année au cours de laquelle la cotisation peut être due".

Il résulte des dispositions qui précèdent qu'est d'abord établie par le Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale une liste provisoire des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation. Cette liste est alors soumise pour avis au Conseil national du travail et au Conseil central de l'économie, avant que le ministre de l'Emploi n'établisse, sur la base de cet avis ou, à défaut de celui-ci, après l'échéance du délai prescrit, par arrêté ministériel, la liste définitive des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation.

Le ministre, dans l'exercice de la compétence qu'il détient de fixer les listes des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, doit tenir compte des critères permettant de déterminer si une convention collective de travail en matière d'efforts de formation supplémentaires répond ou non aux exigences fixées à l'article 2 de l'arrêté royal du 11 octobre 2007, précité. Il résulte des situations énumérées à l'article 2, § 2, de cet arrêté royal, que la désignation d'un secteur ne réalisant pas des efforts suffisants en matière de formation, comme le fait l'arrêté attaqué, ne relève pas d'une application automatique de la loi ou de l'arrêté d'exécution.

L'avis commun du Conseil national du travail et du Conseil central de l'économie du 28 novembre 2011 précise de surcroît qu'ils "ont [...] estimé que leur appréciation des efforts de formation réalisés par les secteurs devait absolument veiller à concilier deux exigences essentielles, à savoir d'une part, assurer le strict respect des conditions posées par la loi du 23 décembre 2005 et l'arrêté royal du 11 octobre 2007 précités quant à l'établissement des listes et d'autre part, celle de prendre en compte les spécificités légitimes, la situation propre à chaque secteur". Il en résulte une fois de plus que, en dépit de ce que prétend la partie adverse dans l'affaire présentement à l'examen, l'arrêté attaqué ne consiste pas en un acte purement

déclaratif.

Force est de constater, par ailleurs, que dès lors qu'il fixe, pour l'année 2010, les listes définitives des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, l'arrêté attaqué aura des conséquences pour un nombre indéterminé d'entreprises. L'établissement des listes définitives concerne des règles contraignantes qui sont applicables à toute une catégorie de personnes morales. Il s'ensuit que l'arrêté attaqué revêt un caractère réglementaire.

En outre, l'arrêté attaqué a été soumis en tant qu'arrêté réglementaire à la section de législation du Conseil d'État, qui a rendu un avis sur celui-ci.

Le Conseil d'État dispose par conséquent de la compétence requise pour connaître du recours à l'examen.

L'exception est rejetée.

V. Persistance de l'intérêt au recours

V.1. Thèses des parties

A. Partie adverse

La partie adverse a fait parvenir au premier auditeur rapporteur un courrier daté du 3 juin 2016 et signé par l'administrateur général de l'Office national de sécurité sociale dans lequel il est précisé que le Comité de gestion de l'Office a, en date du 22 avril 2016, pris "la décision de faire procéder par l'Office à l'annulation des avis de débits relatifs à la cotisation patronale complémentaire dont les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, et afférents aux années 2008, 2009 et 2010, étaient redevables". Il est encore précisé, qu'en application de cette décision, "le «remboursement» a été exécuté le samedi 14 mai pour la période 2008-2009-2010. L'opération a consisté en la mise dans les comptes d'employeurs de quelques 250.000 écritures comptables de corrections/transferts". La partie adverse s'interroge en conséquence sur la persistance de l'intérêt de la partie requérante à son recours.

B. Partie requérante

Interrogée par le premier auditeur rapporteur, la partie requérante a répondu dans un courrier du 15 septembre 2016 en justifiant le maintien de son intérêt

au recours. Elle fait valoir que l'arrêté ministériel attaqué n'a pas disparu de l'ordonnancement juridique et qu'en décidant d'initiative de ne plus l'appliquer, l'ONSS agit *contra legem*, l'administration étant tenue d'appliquer la réglementation en vigueur. Elle en tire comme conséquence que dès lors que la non-application de cet arrêté est réalisée en dehors de toute habilitation, l'ONSS pourrait décider ou être contraint à tout moment de prélever à nouveau les cotisations complémentaires.

V.2. *Appréciation*

La décision prise par le comité de gestion de l'Office national de sécurité sociale en date du 22 avril 2016 n'a, en tout état de cause, pas eu pour effet de faire disparaître de l'ordonnancement juridique l'article 1^{er} et l'annexe I de l'arrêté ministériel attaqué. Il ne pourrait d'ailleurs en aller autrement, du fait que seul un retrait de cet arrêté ministériel aurait pu faire disparaître ces deux normes avec effet rétroactif.

Même s'il apparaît de cette décision de l'Office que l'article 1^{er} et que l'annexe I de l'arrêté ministériel attaqué n'ont plus vocation à produire des effets de droit contraignants à l'égard des membres qui composent la partie requérante, la sécurité juridique n'en requiert pas moins que ces dispositions soient expressément annulées, ce qui aura pour effet de faire disparaître l'ensemble de l'arrêté ministériel attaqué avec effet rétroactif et ce, en vertu d'un arrêt du Conseil d'Etat revêtu de l'autorité absolue de la chose jugée.

L'exception est, en conséquence, rejetée.

VI. *Intérêt au regard de l'objet statutaire de la partie requérante*

VI.1. *Thèses des parties*

A. *Requête*

La partie requérante justifie son intérêt à agir en indiquant qu'il est constant que les associations sans but lucratif peuvent introduire valablement un recours devant le Conseil d'Etat lorsque, pour ce faire, elles se prévalent d'une atteinte portée par l'acte attaqué aux intérêts collectifs spécifiques, distincts de l'intérêt général, qu'elles poursuivent de manière durable en raison de leur objet social. Or, elle est une organisation représentative des employeurs, dont l'objet social vise "la représentation, la promotion et la défense sur le plan international comme sur les divers plans nationaux des intérêts moraux, professionnels, économiques et sociaux

des classes moyennes, c'est-à-dire des travailleurs indépendants, des PME de l'artisanat, des services, du commerce, de l'industrie et des professions libérales" et, selon elle, l'arrêté ministériel entrepris est de nature à porter atteinte aux intérêts moraux, professionnels, économiques et sociaux des classes moyennes, puisqu'il participe au processus d'imposition d'une cotisation de sécurité sociale supplémentaire aux commissions ou sous-commissions paritaires visées à l'annexe I de l'acte attaqué, dont certaines relèvent manifestement des classes moyennes telles que définies par l'objet social". Elle ajoute qu'elle "est reconnue comme une organisation représentative d'employeur", notamment au sein de la Commission paritaire n° 201 du commerce de détail indépendant [...] qui est visée par l'annexe I de l'arrêté ministériel du 12 janvier 2012, de sorte que les employeurs que la partie requérante représente au sein de cette commission paritaire sont visés par les mesures contenues dans cet arrêté".

B. Mémoire en réponse

En réponse, la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité en rappelant que l'accès au Conseil d'Etat est limité à ceux qui justifient de l'intérêt requis en droit, ce qui suppose, d'une part, que le requérant établisse qu'il subit un préjudice personnel, direct, sûr, légitime et actuel et, d'autre part, qu'il démontre que l'annulation de l'acte attaqué lui procurerait un avantage direct et personnel. L'exigence d'un caractère direct et personnel indique que doit exister un lien individualisé suffisant entre l'acte attaqué et le requérant lui-même. L'exigence d'un caractère direct à l'intérêt consiste en la preuve qu'il existe une causalité directe et suffisante entre, d'une part, l'acte attaqué, et, d'autre part, le préjudice allégué. Une causalité indirecte, c'est-à-dire un lien seulement latéral ne suffit pas. Autrement dit, la partie requérante doit démontrer, sur base de fortes présomptions concordantes *a minima*, que le préjudice en découle nécessairement. Elle fait valoir qu'"il revient – et cela est d'ordre public – à la partie requérante d'établir l'existence de son intérêt – et de dissiper tout doute éventuel à ce propos". Elle estime qu'en l'espèce, "la partie requérante n'indique en aucun cas à quelles autres commissions paritaires ses membres sont affiliés, ce qui implique que la partie adverse n'est pas en mesure d'effectuer efficacement des recherches plus précises *in concreto* sur l'intérêt direct et immédiat dont elle dispose". Elle ajoute qu'"il est tout à fait probable que parmi les membres de la partie requérante, dont les attributions couvrent la Région wallonne et Bruxelles, il s'en trouve plusieurs qui ressortent de secteurs qui ont bien effectué des efforts suffisants en matière de formation et, en conséquence, ne se trouvent pas placés sur la liste négative pour ce qui concerne l'année 2010", dont notamment "des employeurs qui ressortissent à la commission paritaire 336 pour les professions libérales, laquelle se trouve sur la liste positive pour l'année 2010". Elle conclut que la requête en

annulation doit dès lors être déclarée irrecevable par défaut de qualité dans le chef de la partie requérante, puisque le Conseil d'Etat "considère que lorsque un acte a à la fois des conséquences positives pour une partie importante des membres d'une association qui a été érigée pour la défense de leurs intérêts et emporte également des conséquences défavorables sur les intérêts professionnels d'autres membres de cette même association, cette association ne dispose pas de la qualité nécessaire pour requérir la nullité de l'acte en question, puisqu'il existe une contradiction parmi les intérêts de ses membres, l'annulation éventuelle de cet acte emportant en effet des conséquences négatives pour une partie d'entre eux".

C. Mémoire en réplique

La partie requérante souligne que la partie adverse n'a nullement contesté l'intérêt personnel de la partie requérante dans le cadre du premier recours introduit par celle-ci à l'encontre de l'arrêté ministériel du 13 avril 2011 "déterminant les listes définitives pour les années 2008 et 2009 des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 3, § 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations". En tout état de cause, elle estime que la jurisprudence du Conseil d'Etat confirme qu'une organisation professionnelle peut valablement agir à l'encontre d'un acte administratif lésant les intérêts de certains de ses membres et cite plusieurs arrêts à l'appui de sa thèse. Elle ajoute qu'elle siège dans des commissions paritaires et des sous-commissions paritaires figurant dans la liste négative publiée en annexe de l'arrêté ministériel attaqué, et qu'elle est directement représentée dans la commission paritaire n° 201; qu'elle est indirectement représentée dans certaines commissions paritaires figurant dans la liste annexée à l'acte attaqué (la C.P. 112, la C.P. 125.03, la C.P. 142 (01 et 02), la C.P. 149 (01 et 02), la C.P. 202.01, la C.P. 307, la C.P. 313, la C.P. 320), par des fédérations professionnelles regroupées au sein de l'Union syndicale des classes moyennes de Belgique (USCMB), structure faîtière constituée de la partie requérante, de l'Union nationale des professions libérales de Belgique (UNPLIB) et d'une série d'organisations professionnelles. Elle expose que l'USCMB est une association de fait dont les intérêts sont gérés par la FNUCM et à laquelle les fédérations professionnelles représentées dans les commissions paritaires ci-dessus pointées s'affilient, moyennant paiement d'une cotisation annuelle, qu'elle organise une concertation régulière avec ces fédérations professionnelles et que des thématiques telles que les efforts de formation sont régulièrement abordées avec celles-ci. Elle explique encore que "la situation de l'APLSIA (libre-service

alimentaire franchisé) qui siège en C.P. 202.01 est plus spécifique puisqu'il s'agit d'une ASBL qui a été créée à l'initiative de la partie requérante et qui est animée par celle-ci [et que] des permanents de la partie requérante siègent au sein de cette commission paritaire". Elle estime qu'elle "dispose donc d'un intérêt à agir, tant en tant que représentante des intérêts de certains de ses membres, mission inscrite dans son objet social, qu'en tant qu'organisation siégeant, directement dans la commission paritaire n° 201 et indirectement dans une dizaine de commissions et sous-commissions paritaires". Elle ajoute que "l'argument relatif à l'absence de qualité dans son chef ne peut pas non plus être suivi [dès lors que] l'annulation de l'arrêté ministériel attaqué n'aurait aucune conséquence négative à l'égard des entreprises relevant des commissions et sous-commissions paritaires non sanctionnées". En effet, celles-ci "ne bénéficieront pas, en toute hypothèse, d'une diminution de leurs cotisations et ne subiront pas le moindre préjudice du fait de l'annulation de l'arrêté attaqué". Elle précise que "d'ailleurs, l'objectif de la mesure est bien de favoriser la formation, et non pas de renflouer le Fonds congé-éducation payé [et qu']aucune cotisation ne doit être versée lorsque le pourcentage d'1,9 % est atteint ou que toutes les commissions paritaires ou sous-commissions paritaires ont adopté une C.C.T. formelle en matière de formation". Elle rappelle, à cet égard, que "le budget du Fonds congé-éducation ne mentionne même pas la recette résultant du paiement des cotisations payées à titre de sanction pour efforts insuffisants de formation".

VI.2. Appréciation

L'enjeu auquel l'arrêté ministériel attaqué tend à répondre relève bien d'une dimension d'intérêt général qui dépasse l'intérêt individuel de chacun des employeurs pris isolément. La question est en effet d'intérêt général puisqu'elle vise tous les employeurs qui sont repris sur la liste figurant à l'annexe I de l'arrêté ministériel attaqué et que le recours en annulation met en cause le principe même de la législation arrêtée en la matière. Ainsi entendue, cette question d'intérêt général entre bien dans l'objet social de la requérante, contrairement à ce que fait valoir la partie adverse. Selon ses statuts, la requérante a, en effet, notamment pour but la défense des intérêts professionnels et économiques et sociaux des classes moyennes, c'est-à-dire des travailleurs indépendants, des PME, de l'artisanat, des services, du commerce, de l'industrie et des professions libérales et il ne fait pas de doute que l'arrêté ministériel attaqué porte bien atteinte aux intérêts de la classe moyenne que la requérante défend dans son ensemble, même si les employeurs qu'elle représente ne sont pas tous visés par cet arrêté ministériel. Enfin, la partie adverse reste clairement en défaut d'établir quelles conséquences néfastes pourraient résulter, pour les employeurs que représente également la requérante et qui ne sont pas concernés par l'arrêté ministériel attaqué, d'une éventuelle annulation de celui-ci, conséquences néfastes que le Conseil d'Etat ne

peut pas non plus identifier.

L'exception est, en conséquence, également rejetée.

VII. Premier moyen

A. Requête

La partie requérante invoque un premier moyen, pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, de l'erreur dans les motifs, du défaut de base légale et de l'excès de pouvoir, "en ce que l'arrêté ministériel attaqué détermine, pour l'année 2010, la liste définitive des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, et transmet ladite liste à l'O.N.S.S. en vue d'imposer aux employeurs relevant de ces secteurs une cotisation patronale de 0,05 % calculée sur la base du salaire global annuel des travailleurs ou des personnes assimilées pour lesquels ils sont redevables de la cotisation normale relative au congé éducation payé; que l'arrêté ministériel traite ainsi de manière identique tous les employeurs relevant des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation, d'une part, et traitent de façon différenciée les employeurs de ces secteurs et ceux qui relèvent des secteurs qui réalisent des efforts suffisants, d'autre part, et ce indépendamment de l'investissement réel et individuel des employeurs dans la formation de leurs travailleurs; qu'indépendamment de la conclusion ou non, par le secteur duquel il relève, d'une convention collective de travail répondant aux formalités prévues à l'arrêté royal du 11 octobre 2007, les employeurs sont susceptibles d'avoir réalisé des efforts en matière de formation, notamment en augmentant ceux-ci d'au moins 0,1 point de pourcentage chaque année ou en relevant annuellement de 5 points de pourcentage le taux de participation à la formation par le biais d'une convention collective d'entreprise ou par tout autre moyen"; alors "que les règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination, consacrées par les articles 10 et 11 de la Constitution, n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée; que l'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause [et que] le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi que, dans la différence de traitement, il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé; que les mêmes règles s'opposent, par ailleurs, à ce que soient traitées de manière identique, sans qu'apparaisse une justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes".

La partie requérante rappelle que l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations et l'arrêté royal du 11 octobre 2007 précité poursuivent un objectif général et un objectif particulier; que "l'objectif général, de type macroéconomique, consiste à atteindre un taux de 1,9 % de la masse salariale du secteur privé consacré à la formation continue"; tant que "cet objectif général n'est pas atteint, la loi et son arrêté royal visent à ce que chaque secteur (défini comme l'ensemble des employeurs qui ressortissent à une commission paritaire ou à une sous-commission paritaire par l'article 30, § 2, de la loi) accomplisse des efforts supplémentaires de formation en augmentant ceux-ci d'au moins 0,1 point de pourcentage chaque année ou en relevant annuellement de 5 points de pourcentage le taux de participation" et que, en vue de réaliser ces objectifs, la loi et l'arrêté royal précités imposent à chaque secteur de conclure une convention collective dont le contenu et les modalités – dont elle relève le caractère très formaliste de certaines de celles-ci – sont déterminés aux articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 et par référence dans la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail; que, à défaut, les employeurs relevant des secteurs ne respectant pas ces conditions se voient soumettre à une cotisation patronale complémentaire de sécurité sociale de 0,05 % destinée au financement du congé éducation (art. 1^{er}, § 2, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007).

La partie requérante estime qu'en tant qu'il s'applique indistinctement à tous les employeurs des secteurs qu'il vise en ses annexes I et II, l'acte attaqué traite de façon identique des catégories de personnes qui se trouvent dans des situations essentiellement différentes et traite différemment des catégories de personnes qui se trouvent dans des situations comparables.

Elle estime que le mécanisme institué par la loi du 23 décembre 2005 et l'arrêté royal du 11 octobre 2007 revêt une "forme de «sanction collective» s'appliquant indistinctement aux employeurs fournissant des efforts supplémentaires de formation et à ceux qui n'en fournissent pas, sur la base purement formelle d'une absence (voire même d'une conclusion tardive) de convention collective sectorielle", et que ce traitement indifférencié n'est pas justifié. La partie requérante estime qu'au regard de l'objectif d'augmentation de la formation continue, ce critère de la conclusion d'une convention collective sectorielle comportant des mentions formelles n'est pas pertinent, puisque l'objectif peut être également rencontré, quand bien même cela découle d'une convention collective d'entreprise, de tout autre engagement juridique voire même de la situation factuelle. Elle estime que cette mesure n'est, en tout état de cause, pas de nature à rencontrer l'objectif poursuivi et est disproportionnée, le non-respect de conditions formelles entraînant une sanction collective à l'ensemble des employeurs du secteur. Elle ajoute que, de même, la

mesure crée une différence de traitement injustifiée entre les employeurs fournissant des efforts supplémentaires de formation qui se voient sanctionnés en raison de l'absence (ou de la conclusion tardive) de convention collective sectorielle alors que d'autres ne le sont pas, en raison de leur appartenance à un secteur ayant conclu (dans les temps) une telle convention collective. La partie requérante estime que la discrimination invoquée trouve sa source dans les articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, et qu'il y aurait alors lieu, conformément à l'article 159 de la Constitution, d'en écarter l'application et d'annuler l'arrêté attaqué, à défaut de base légale.

En revanche, à supposer que la discrimination trouve sa source dans l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations, la partie requérante estime qu'il y aurait alors lieu de sursoir à statuer et de poser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles qu'elle formule dans son moyen.

B. Mémoire en réponse

A titre principal, la partie adverse conteste l'intérêt de la partie requérante à son moyen, pour deux motifs, après avoir rappelé que dans le cadre d'un recours en annulation, un requérant ne peut, dans ses moyens, invoquer que des illégalités qui lui ont personnellement causé un grief. En premier lieu, elle estime qu'il ne peut pas être contesté que la partie requérante ne se présente pas comme étant un employeur individuel, qui serait le destinataire de ce qu'il définit comme étant une "sanction collective", et à qui il incomberait de verser une cotisation patronale complémentaire de sécurité sociale de 0.05% destinée au financement du congé éducation, et qu'elle ne fait donc pas partie des catégories de personnes faisant l'objet des discriminations alléguées, de sorte qu'une annulation prononcée sur cette base, *quod non*, ne pourrait lui profiter. La partie adverse ajoute que la partie requérante ne peut pas non plus se retrancher derrière un prétendu "intérêt collectif" et renvoie à cet égard à ce qu'elle a exposé sous l'une des exceptions d'irrecevabilité de la requête. La partie adverse estime que dans l'hypothèse éventuelle où le premier moyen serait déclaré recevable, cela aurait pour conséquence également qu'il soit accepté que, pour le moins, une partie importante des membres de la partie requérante, qui appartiennent à des commissions paritaires qui ont adopté et déposé des conventions collectives de travail répondant aux conditions requises, soient préjudiciés. Or, une association professionnelle, qui ne se targue pas d'un quelconque intérêt personnel, peut en

principe uniquement agir devant le Conseil d'Etat pour la défense des intérêts collectifs de ses membres. Elle estime qu'en remettant en cause l'acte attaqué et sa base prétendument illégale, la partie requérante va créer à l'égard de ceux-ci des conséquences qui seront nécessairement néfastes pour une partie non négligeable de ses membres, au bénéfice d'une autre partie de ses membres. Le moyen soulevé par la partie requérante ne pourrait en conséquence que mener à préjudicier une partie de ses membres qui ne sont pourtant pas visés par le mécanisme de "sanction collective", puisqu'ils ressortent de commissions paritaires qui ont été reprises sur la liste positive même s'ils n'ont, en tant qu'employeurs individuels, pas fourni suffisamment d'efforts en matière de formation.

En deuxième lieu, la partie adverse fait valoir que "parmi les représentants des employeurs au Conseil national du travail, trois mandats sont attribués sur présentation du Conseil supérieur des indépendants et des petites et moyennes entreprises (art. 2, § 3, de la loi du 29 mai 1952 organique du Conseil national du travail)", dont l'un a été attribué à la requérante, de sorte que cette dernière a, à ce titre, participé aux négociations des partenaires sociaux ayant abouti à l'élaboration des listes entérinées par l'arrêté attaqué, sans faire valoir, à cette occasion, la moindre remarque quant à leur contenu ou leur détermination, ainsi que le rapporte le préambule de l'arrêté attaqué. La partie adverse relève que le seul objet de l'acte attaqué est l'entérinement d'une liste sur laquelle la requérante a marqué son accord puisqu'elle a été déterminée de manière unanime, et que la requérante savait - ou devait savoir - qu'elle serait immédiatement suivie par un arrêté ministériel confirmatif, et alors que la requérante n'a jamais, à l'occasion des discussions ayant mené à l'adoption de l'arrêté ministériel attaqué, remis en cause la légalité du dispositif dont elle soutient qu'il serait discriminatoire. La partie adverse rappelle que trois avis du Conseil national du travail ont été rendus en présence de la requérante, sans que celle-ci ne fasse valoir une quelconque observation quant au mécanisme mis en place. Elle conclut qu'à défaut d'avoir fait valoir ses observations *in tempore non suspecto*, la requérante ne présente pas d'intérêt légitime au moyen qu'elle développe.

A titre subsidiaire, sur le fond du moyen, la partie adverse fait valoir que la violation de l'égalité invoquée par la requérante ne se trouve pas dans l'arrêté querellé, lequel est dépourvu de contenu normatif. Elle observe que la requérante reconnaît elle-même que les discriminations qu'elle invoque découlent de l'arrêté royal du 11 octobre 2007, sollicitant qu'il soit écarté par application de l'article 159 de la Constitution, de sorte que, en toute hypothèse, l'arrêté attaqué ne pourrait faire l'objet d'aucune critique d'illégalité dès lors qu'elle ne pourrait trouver son fondement dans celui-ci.

Elle ajoute qu'*a priori*, l'arrêté royal du 11 octobre 2007 qui exécute l'article 30 du pacte de solidarité ne peut pas davantage être entaché, seul, d'une violation du principe d'égalité, en sorte qu'il convient de s'interroger sur l'illégalité invoquée et sur l'utilité de poser, à la Cour constitutionnelle, les questions préjudicielles évoquées en termes de requête. A cet égard, la partie adverse rappelle qu'il est constant que les "règles constitutionnelles d'égalité et de non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes semblables ou que des personnes dont les situations sont différentes soient traitées de manière identique, pour autant que cette situation repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée", que l'existence d'une telle justification "doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause", et que la Cour constitutionnelle opère traditionnellement un examen d'égalité reposant sur quatre étapes distinctes, que la partie adverse examine à la lumière du cas d'espèce.

Sur la comparaison des situations en présence, la partie adverse rappelle que la "réglementation relative aux efforts de formation instaurée par le pacte de solidarité et complétée par son arrêté royal d'application prévoit un traitement différencié des employeurs selon que la commission paritaire dont ils dépendent ait réalisé, ou non, des efforts de formation suffisants", et que la "différence de traitement dénoncée se situe au niveau de la sanction et non au niveau de l'évaluation des efforts de formation [puisque] l'effort de formation est évalué globalement, au niveau du pays", l'"objectif à atteindre en matière de financement étant à ce jour d'1,9 % de la masse totale salariale des entreprises, sans aucune distinction de secteur". La partie adverse rappelle également que si cet "objectif n'est pas atteint, le mécanisme de sanction est appliqué, les employeurs dépendant de secteurs qui n'ont pas réalisé d'efforts suffisants devant verser une cotisation de 0,05 % destinée au financement du congé-éducation", et que, aux termes "du pacte de solidarité et de son arrêté royal d'exécution, le secteur qui n'a pas conclu de convention collective de travail répondant aux conditions prévues par l'arrêté royal du 11 octobre 2007 est considéré comme ne réalisant pas des efforts suffisants".

Sur l'objectivité du critère de distinction, si la partie adverse admet qu'au niveau de l'application de la sanction, il existe une différence de traitement entre les employeurs, elle fait valoir qu'elle se fonde sur un critère objectif, celui de l'appartenance à telle ou telle commission paritaire, qui est constamment utilisé en droit belge, vu que la concertation sociale belge est organisée selon trois niveaux : interprofessionnel, sectoriel et au niveau de l'entreprise. Elle précise que, au niveau sectoriel, l'organe de concertation compétent est la commission paritaire qui conclut des conventions collectives de travail adaptées à la réalité du secteur concerné, chaque

employeur relevant d'une commission paritaire en fonction de son activité et devant respecter les conventions collectives conclues pour son secteur. Selon elle, les employeurs sont donc habituellement soumis à des obligations différentes, mais identiques au niveau du secteur concerné, en raison de la commission paritaire dont ils relèvent. Elle fait valoir que le choix de ce critère est le résultat du processus d'élaboration de la réglementation relative aux efforts en matière de formation, au cours duquel l'accent a été placé sur l'implication des secteurs dans la réalisation d'efforts en matière de formation et que l'historique de la réglementation litigieuse mentionne également la prise en compte des efforts réalisés au niveau des secteurs (accords interprofessionnels 1999-2000 et 2001-2002, p. 4) et que, ainsi, les partenaires sociaux se sont engagés, dans le cadre des accords interprofessionnels 1999-2000 et 2001-2002, à fournir des efforts supplémentaires en matière de formation en vue de garantir la compétitivité des entreprises et de maintenir la motivation des travailleurs. Elle ajoute que cet objectif est constant, que les négociateurs interprofessionnels ont demandé aux secteurs de conclure des accords en cette matière, et que ces engagements ont été confirmés lors de la Conférence pour l'emploi, en septembre 2003; que les secteurs jouant un rôle majeur dans cette stratégie, un suivi de leurs efforts a été mis en place dans le cadre du contrat de solidarité entre générations, que le gouvernement a demandé aux partenaires sociaux de donner exécution aux engagements convenus et que les mesures concrètes suivantes avaient ainsi été envisagées :

- porter les efforts globaux à 1,9 % de la masse salariale en 2004;
- réaliser un suivi de ces efforts globaux afin de vérifier si ce seuil est atteint;
- imposer aux secteurs d'élaborer des pistes concrètes afin d'atteindre objectif global;
- imposer le paiement d'une cotisation de 0,05 %, destinée au financement du congé-éducation payé par les secteurs ayant réalisé des efforts insuffisants.

La loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations consacre par un texte législatif cet accord intervenu alors que l'arrêté royal du 11 octobre 2007 exécute, lui, l'article 30 de la loi.

Elle conclut que le critère de différenciation est objectif et qu'il est usuel en droit belge.

Concernant les objectifs du mécanisme en vigueur, la partie adverse fait valoir que le "mécanisme querellé répond à deux objectifs légitimes : la responsabilisation des secteurs et la vérification des efforts d'une manière aisée sous le contrôle des partenaires sociaux eux-mêmes".

Sur le premier objectif, elle indique qu'il n'est "pas contesté que l'investissement en matière de formation est essentiel pour garantir la compétitivité des entreprises et la motivation des travailleurs", que "les secteurs sont les acteurs stratégiques de la concertation sociale en ce domaine, le niveau sectoriel étant le niveau le plus actif de la négociation sociale", que le "nombre de conventions collectives conclues par les commissions paritaires est plus important que le nombre de conventions collectives conclues au niveau interprofessionnel", qu'elles sont aussi "plus adaptées aux caractéristiques de la branche d'activité concernée" lorsqu'elles sont conclues à ce niveau et que, enfin, "par la conclusion de conventions collectives rendues obligatoires par un arrêté royal, les conditions de travail et par conséquent les frais pour les employeurs sont fixés de manière égale pour tous les travailleurs et tous les employeurs du secteur", ce qui "permet de lutter contre toute discrimination au sein du secteur". Elle ajoute que, "grâce au mécanisme contesté par la requérante, les secteurs donnent une impulsion importante en matière de formation aux entreprises par la conclusion de conventions collectives qui lient tous les employeurs du secteur concerné et que la conclusion d'une convention collective de travail rendue obligatoire par arrêté royal est, en ce sens, l'outil idéal - si ce n'est le seul - pour contraindre toutes les PME des différents secteurs à s'impliquer dans la formation des travailleurs". Il est dès lors, selon elle, "légitime et nécessaire de responsabiliser les partenaires sociaux au niveau sectoriel puisque c'est par ce biais qu'ils sont à même d'atteindre les objectifs qu'ils se sont imposés en matière de formation des travailleurs".

Sur le deuxième objectif, la partie adverse fait valoir que la réglementation attaquée vise également une "vérification matériellement possible des efforts [puisque] si l'objectif global n'est pas atteint, l'administration contrôle chaque secteur et vérifie si celui-ci a fait des efforts suffisants, au sens de l'arrêté royal du 11 octobre 2007". Elle estime que "réaliser un contrôle analogue au niveau de chaque employeur n'aurait pas été techniquement possible".

Elle conclut que les objectifs de la réglementation litigieuse sont légitimes.

Concernant la proportionnalité de la mesure adoptée, la partie adverse fait valoir que les moyens utilisés ne vont pas au delà de ce qui est approprié et nécessaire. Selon elle, les "employeurs ne sont pas, comme le rapporte la requérante, des victimes passives de la réglementation en vigueur [et ont], au contraire, un rôle actif à jouer en réalisant des efforts de formation au sein de l'entreprise, chaque employeur contribuant à atteindre l'objectif global de 1,9 %", de sorte que si cet objectif est atteint, le mécanisme de sanction n'est pas enclenché. En outre, "les employeurs qui

sont membres des organisations patronales siégeant au sein des commissions paritaires peuvent interpellier ces organisations afin que les conventions requises soient conclues [et] peuvent ainsi influencer et inciter les négociateurs sectoriels à conclure de telles conventions afin qu'aucune sanction ne leur soit appliquée par la suite". Elle indique encore que les "listes des secteurs n'ont pas été établies de manière automatique [et] qu'elles ont fait l'objet de discussions au sein des organes de concertation, lors de réunions auxquelles la requérante était représentée, [et] qu'il a été tenu compte, par exemple, de la situation particulière des commissions paritaires qui ne fonctionnaient pas ou n'étaient pas composées en 2008 et 2009". De plus, elle souligne que, comme la requérante le rappelle elle-même, trois listes avaient été établies au départ, une liste blanche reprenant les secteurs qui ont réalisé des efforts suffisants, une liste noire reprenant les secteurs qui n'ont pas réalisé d'efforts suffisants et une liste grise reprenant les secteurs qui ont déposé une convention collective de travail relative aux efforts en matière de formation mais dont la convention collective de travail est sujette à interprétation et dont on ne peut déterminer clairement si elle répond ou non au prescrit de cet arrêté royal. Or, selon elle, "les secteurs se trouvant sur la liste grise ont eu la possibilité de faire valoir leurs remarques en sorte que certains ont pu, de ce fait, échapper à la sanction".

La partie adverse conclut que "le mécanisme de sanction mis en place est une procédure équilibrée qui permet une vérification aisée, se fondant sur des critères objectifs, respectant l'égalité des employeurs au sein des secteurs concernés [et que] les moyens mis en œuvre par la réglementation ne vont pas au delà de ce qui est approprié et nécessaire".

Elle ajoute qu'une discrimination entre employeurs naîtrait en cas de disparition de l'arrêté attaqué puisque "la majorité des secteurs ont conclu une convention collective de travail conforme à l'arrêté royal du 11 octobre 2007, rendue dans l'intervalle obligatoire par arrêté royal [et que] la majorité des employeurs du pays, en appliquant ces conventions sectorielles, respectent la réglementation et s'investissent en matière de formation", alors qu'"une minorité d'employeurs ne sont soumis à aucune convention sectorielle et ne sont astreints à aucun effort". Elle fait valoir que la "sanction prévue pour ces employeurs est le paiement d'une cotisation de 0,05 % de la masse salariale de l'entreprise qui est destinée au fonds du congé éducation bénéficiant à tous les travailleurs et employeurs, tous secteurs confondus", alors que dans l'hypothèse où l'arrêté ministériel attaqué serait annulé, "ces employeurs qui ne sont déjà astreints à aucune convention sectorielle en matière de formation échapperaient en outre au paiement de la cotisation supplémentaire destinée au fonds du congé éducation", de sorte que "leur implication en matière de formation serait, de ce fait, totalement inexistante", faisant ainsi naître une

"discrimination difficilement soutenable entre tous les employeurs".

La partie adverse conclut des considérations qui précèdent qu'il n'y a "pas lieu d'écarter l'arrêté royal du 11 octobre 2007 par application de l'article 159 de la Constitution, ni de poser les questions préjudicielles suggérées à la Cour constitutionnelle".

C. Mémoire en réplique

En réplique, sur la première exception d'irrecevabilité du moyen soulevée par la partie adverse, la partie requérante renvoie à ses arguments avancés en réplique afin de justifier son intérêt et sa qualité à agir. Sur la seconde exception d'irrecevabilité du moyen, la requérante s'insurge contre l'affirmation selon laquelle elle n'aurait jamais contesté le mécanisme institué par la loi du 23 décembre 2005 et dont l'acte attaqué constitue l'aboutissement. Elle indique, à cet égard, que le "procès-verbal de la séance plénière commune du 26 janvier 2011 du Conseil national du travail et du Conseil central de l'économie [...] confirme, à lui seul, que la requérante a fait part de son objection quant au mécanisme-même institué par la loi du 23 décembre 2005 et par son arrêté royal d'exécution, [et que] les différentes interventions de M. ISTASSE, secrétaire général de l'UCM-Namur, le démontrent, de la manière suivante" :

" M. ISTASSE met en garde contre une approche déconnectée de la réalité économique et de la réalité des efforts réalisés sur le terrain. Un trop grand décalage avec la réalité, telle que décrite le plus souvent conjointement par les partenaires sociaux au niveau des secteurs, conduira inévitablement à devoir purement et simplement abroger la loi du 23 décembre 2005".

Elle fait valoir que cette critique à l'égard d'un "système dénué de pertinence à l'égard de l'objectif poursuivi (puisqu'il privilégie l'aspect formel de la conclusion d'une convention collective à l'aspect substantiel de l'existence d'efforts de formation) s'est particulièrement cristallisée au sujet de la Commission paritaire des entreprises de garage", de la manière suivante :

" M. ISTASSE souligne que le secteur des entreprises de garage est un secteur qui a fait, au travail d'EDUCAM, énormément d'efforts en matière de formation. Qui plus est, les formations proposées sont des formations de haut niveau dont la qualité est unanimement reconnue. Ces formations sont dispensées au travers de trois centres de formation en Wallonie et un centre en Flandre auxquels viendront s'ajouter deux nouveaux centres en voie de constitution. Le secteur a su en outre mettre en œuvre des synergies avec les pouvoirs publics, comme en attestent les partenariats établis en Wallonie avec le FOREM et l'IFAPME. Le secteur des entreprises de garage est donc un de ceux qui place la problématique de la formation au cœur de ses préoccupations. Il estime qu'il serait pour le moins

paradoxal de voir un secteur aussi dynamique sanctionné en raison d'une mauvaise formulation de sa CCT ou d'un défaut d'explication.
Il plaide en conséquence avec force pour que les Conseils proposent à la ministre de ne pas reprendre le secteur des entreprises de garage dans la liste définitive des secteurs ayant réalisé des efforts insuffisants en matière de formation pour 2009".

La partie requérante fait également valoir que M. ISTASSE a obtenu que soit indiqué dans les considérations générales de l'avis commun que l'examen du CNT et du CCE l'a été dans le cadre légal de l'article 30, §§ 1^{er} à 3, de la loi du 23 décembre 2005, qui s'imposait aux partenaires, sans préjudice d'une contestation ultérieure de sa constitutionnalité.

Elle souligne aussi que, sur la proposition des organisations patronales, le Conseil national du travail et le Conseil central de l'économie ont décidé de modifier l'intitulé des annexes reprenant la liste des secteurs, changeant les termes "propositions en vue de l'établissement des listes définitives des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation" par "propositions en vue de l'établissement des listes définitives des secteurs où [pour 2010] il n'y a pas de CCT en vigueur conformément à l'article 30, § 2, de la loi du 23 décembre 2005 sur le pacte de solidarité entre les générations", et que ce changement terminologique n'est pas anodin.

La partie requérante admet qu'elle "n'a pas voulu entraver le dialogue social en cours à ce moment-là par un refus non constructif et stérile de participer aux discussions préalables à l'avis commun du Conseil national du travail et du Conseil central de l'économie" mais qu'elle "a privilégié une approche critique du système, tout en participant aux discussions en vue de permettre au plus grand nombre de secteurs ne remplissant pas les conditions formelles imposées mais réalisant des efforts de formation de sortir des listes «grises» et «noires»". Elle indique que le "procès-verbal de la réunion du 26 janvier 2011 confirme qu'en l'absence d'avis unanime des organisations représentées, il y aurait eu deux avis, l'un émanant des organisations patronales, l'autre des organisations syndicales", celles-ci ayant "prévenu qu'en cas d'avis divisé, elles remettraient en cause l'exclusion de certains secteurs des listes «grises» et «noires»". Elle ajoute que, "par courrier du 27 janvier 2011 adressé à la Ministre (...), la requérante, conjointement avec les organisations représentatives des employeurs, a contesté le mécanisme institué par la loi du 23 décembre 2005 et par son arrêté d'exécution".

Elle conclut que l'exception d'irrecevabilité pour défaut d'intérêt au moyen doit être rejetée.

Sur le fond, la partie requérante souligne d'emblée que "le critère de différenciation des catégories n'est pas l'appartenance à un secteur, mais l'appartenance à un secteur ayant ou n'ayant pas conclu une CCT formelle en matière de formation, [et que] l'objectif principal poursuivi par le législateur en instaurant ce mécanisme n'est pas la responsabilisation des secteurs et la vérification aisée des efforts de formation, [mais bien celui] d'atteindre un niveau d'efforts de formation au niveau du secteur privé qui soit égal ou supérieur à 1,9 % de la masse salariale". Elle estime que c'est à "l'égard de cet objectif global que la pertinence de la mesure doit s'évaluer", alors qu'il n'est "nullement pertinent de sanctionner un secteur au motif qu'aucune convention collective n'a été conclue, alors même que les employeurs de ce secteur ont effectivement fourni un effort de formation égal ou supérieur à celui qui est exigé".

Elle expose que le procès-verbal de la séance plénière du 26 janvier 2011 illustre parfaitement l'approche formaliste, et donc dénuée de pertinence, de la mesure, et en reproduit l'extrait suivant :

- " M. SERROYEN [...] rappelle ensuite que le mécanisme qui a été mis en place, en accord avec les partenaires sociaux, est un mécanisme de contrôle formel des efforts de formation plutôt qu'un contrôle sur le contenu de ces efforts. C'est ainsi que l'article 30, § 2, de la loi précitée du 23 décembre 2005 fixe comme critère, pour savoir si un secteur réalise ou non des efforts insuffisants en matière de formation, l'existence ou non d'une CCT en vigueur concernant des efforts supplémentaires en matière de formation augmentant ceux-ci d'au moins 0,1 point de pourcentage chaque année ou prévoyant une augmentation annuelle du taux de participation d'au moins 5 %. La progression du niveau effectif de l'effort de formation au sein d'un secteur n'est pas, en revanche, un critère légal. Des chiffres relatifs à la progression de l'effort effectivement réalisé sur le terrain ne peuvent pallier à l'inexistence d'une CCT en vigueur".

La partie requérante fait valoir que l'"application de ce mécanisme aboutit par conséquent à des résultats injustes et disproportionnés", et indique qu'à côté de l'exemple du secteur des garages, les "débats relatifs à la commission paritaire de l'industrie du gaz et de l'électricité confirment le caractère arbitraire de la sanction", comme le relève l'extrait suivant du même procès-verbal :

- " MM. BUYSSE et VAN DAMME indiquent qu'il n'est pas justifiable de placer le secteur de l'industrie du gaz et de l'électricité (CP 326) sur la liste négative, alors que ce secteur joue un rôle pionnier sur le plan de la formation et réalise en outre le taux sectoriel de formation le plus élevé (2009 4,42 %), ainsi qu'une augmentation annuelle des efforts de formation qui est supérieure à ce que prescrivent la loi relative au Pacte de solidarité entre les générations et l'arrêté royal du 11 octobre 2007. Le placement, malgré cela, de ce secteur sur la liste négative serait dû au fait qu'il n'a pas conclu, pour les années 2008 et 2009, de CCT qui satisfait à la lettre de la loi. Toutefois, il ressort des explications communes des partenaires sociaux du

secteur que ce dernier avait déjà conclu en 2004 une CCT à durée indéterminée qui prévoit que chaque entreprise doit consacrer au moins 1,9 % de sa masse salariale à la formation permanente et que le suivi est aussi assuré par la cellule de l'emploi du secteur.

Il ressort des tableaux d'évaluation de cette cellule qu'entre 2005 et 2009, les efforts de formation du secteur sont passés de 2,20 % à 4,42 % et que l'évolution annuelle de l'investissement dans la formation est beaucoup plus élevée que ce que prescrivent la loi et l'arrêté royal, à savoir 0,1 %.

Vu ces résultats remarquables, il n'est pas justifiable et il serait même injuste de maintenir ce secteur sur la liste négative. Les représentants des employeurs estiment dès lors que ce secteur devrait figurer sur la liste positive.

M. SERROYEN répond que la marge dont disposent les Conseils pour interpréter la loi du 23 décembre 2005 connaît des limites".

La partie requérante observe que "la Commission paritaire n° 326 de l'industrie du gaz et de l'électricité est bel et bien reprise dans les listes annexées à l'acte attaquée, tant pour 2008 et 2009 que pour 2010", et que "les organisations représentatives d'employeurs n'ont pas, au niveau sectoriel, le pouvoir de contraindre les organisations syndicales à conclure une convention collective de travail", une telle convention, à ce niveau, nécessitant l'accord de toutes les organisations représentées dans le secteur, ainsi que le prévoit l'article 24 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, tel que modifié par la loi du 30 décembre 2009 portant des dispositions diverses. La partie requérante en tire comme argument que "la conclusion d'une convention collective sectorielle remplissant les conditions formelles dont il est question est donc subordonnée au bon vouloir des organisations syndicales, lesquelles ne sont nullement affectées par la «sanction» qui en découle", en sorte qu'elle estime que la "tentation est grande de «monnayer» la conclusion de cette convention collective de travail en échange de l'acceptation de revendications syndicales". Elle en tire comme argument que "la conclusion d'une convention collective sectorielle n'est nullement, comme le soutient la partie adverse, l'«outil idéal - si ce n'est pas le seul - pour contraindre toutes les PME des différents secteurs à s'impliquer dans la formation des travailleurs»", mais qu'il s'agit au contraire d'"un critère menant à sanctionner injustement et sans nuances les entreprises d'un secteur en raison, notamment, d'un blocage de la négociation sociale au sein de la commission paritaire dont ils relèvent".

La partie requérante estime par ailleurs que la "suppression de ce mécanisme n'aboutirait pas à créer une nouvelle discrimination", puisque la sanction s'applique également à "des secteurs ou à des entreprises ayant fait des efforts concrets de formation (tels le secteur du gaz et de l'électricité), de telle manière qu'il serait au contraire injuste de leur appliquer une amende à l'identique des secteurs n'ayant pas accompli d'efforts".

VII.2. Appréciation

La première exception d'irrecevabilité du moyen soulevée par la partie adverse se confond avec l'exception d'irrecevabilité de la requête au regard de l'objet statuaire de la requérante. L'exception d'irrecevabilité du moyen doit, en conséquence, être rejetée pour les mêmes motifs que ceux qui conduisent à rejeter l'exception d'irrecevabilité du recours.

La partie adverse ne peut pas davantage être suivie dans son exception d'irrecevabilité fondée sur l'absence d'intérêt légitime de la requérante au premier moyen de sa requête, dans la mesure où la critique dirigée par la requérante n'est pas celle de la manière dont a été menée la procédure visant à arrêter la liste des secteurs réalisant des efforts insuffisants, fixée par l'article 3, §§ 2 à 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007, précité, ni du contenu de l'arrêté ministériel attaqué singulièrement en ce que ce dernier se limite à énumérer les secteurs ayant réalisé des efforts de formation insuffisants; la critique de la requérante est en réalité dirigée contre l'article 30, § 2, de la loi du 23 décembre 2005 en tant qu'il définissait la notion de secteur comme étant le regroupement de tous les employeurs appartenant à une commission paritaire ou à une sous-commission paritaire, de telle manière que, ce disant, et en vertu de l'article 30, § 1^{er}, de la même loi, tous les employeurs appartenant à une telle commission ou sous-commission qui n'aurait pas déposé de convention collective relative aux efforts supplémentaires en matière de formation, étaient tenus de payer la majoration de cotisation pour le financement du congé-éducation payé. En d'autres termes, la requérante ne reproche pas à l'arrêté attaqué de reprendre dans sa liste telle ou telle commission ou sous-commission paritaire, mais bien le fait que c'étaient tous les employeurs appartenant à l'une de celles-ci qui étaient redevables du supplément de cotisation patronale fixé par l'article 1^{er}, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007, précité, et ce sans distinction. Le Conseil d'Etat n'aperçoit par ailleurs pas en quoi il pourrait être fait reproche à la requérante d'avoir joué le rôle fonctionnel qui est le sien au sein du Conseil national du travail, et ce même si cette dernière ne pouvait approuver la législation qu'il lui était demandé d'appliquer concrètement. Quoi qu'il en soit, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas l'influence sur l'intérêt légitime au moyen, de la critique ou de l'absence de critique, dans le cadre des discussions qui ont précédé l'établissement de cette liste, de la validité de cette disposition de nature législative, qui avait pour objet de prévoir qu'au sein des secteurs ainsi déterminés par le ministre de l'Emploi, c'est l'ensemble des employeurs qui étaient redevables de la cotisation majorée; enfin, comme le relève la requérante, sans être aucunement contredite sur ce point par la partie adverse, et ainsi qu'il ressort, notamment, du procès-verbal des discussions menées au sein du Conseil central de l'économie et du Conseil national du travail, de telles critiques ont en tout état de cause bel et bien été formulées lors de ces

discussions.

L'exception d'irrecevabilité ne peut, en conséquence, pas être accueillie.

Sur le fond, il peut se déduire de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 154/2014 du 23 octobre 2014 qu'il est possible qu'un employeur individuel qui réalise des efforts insuffisants en matière de formation mais qui appartient à un secteur qui réalise des efforts suffisants en cette même matière, ne doive pas payer de cotisation majorée pour le congé-éducation, alors qu'un employeur appartenant à un secteur qui réalise des efforts insuffisants en matière de formation soit tenu de payer cette cotisation majorée même si, à titre individuel, il a réalisé des efforts suffisants en cette matière, ce qui est contraire au principe d'égalité consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution.

Dès lors que le mécanisme de sanction financière ainsi dénoncé par la Cour constitutionnelle est également inscrit dans l'arrêté attaqué, sans lequel la sanction ne pourrait effectivement pas être appliquée, il y a lieu de considérer que, pour les mêmes motifs que ceux qui ont été énoncés par la Cour constitutionnelle dans son arrêt précité, l'arrêté ministériel attaqué est également entaché d'une violation du principe d'égalité.

Il s'ensuit que le premier moyen de la requête est fondé et suffit à entraîner l'annulation de l'acte attaqué. Il n'y a, dès lors, pas lieu d'examiner le second moyen de la requête, qui ne pourrait conduire à une annulation plus étendue de cet acte.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

L'arrêté ministériel du 12 janvier 2012 déterminant les listes définitives pour l'année 2010 des secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 3 § 4, de l'arrêté royal du 11 octobre 2007 instaurant une cotisation patronale complémentaire au bénéfice du financement du congé-éducation payé pour les employeurs appartenant aux secteurs qui réalisent des efforts insuffisants en matière de formation en exécution de l'article 30 de la loi du 23 décembre 2005 relative a pacte de solidarité entre les générations est annulé.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le huit juin deux mille dix-sept par :

MM. Jacques JAUMOTTE,
Yves HOUYET,
Serge BODART,
Vincent DURIEUX,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent DURIEUX.

Jacques JAUMOTTE.