

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LA VIII^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 252.731 du 21 janvier 2022

A. 234.337/VIII-11.758

En cause :

- 1. l'Union nationale des Services publics -
secteur des Finances**, en abrégé U.N.S.P. – Finances,
 - 2. l'Union nationale des Services publics**, en abrégé U.N.S.P.,
 - 3. ANGELOZZI** Jean Michel,
 - 4. BRISBOIS** Eric,
 - 5. TORREKENS** Bart,
- ayant tous élu domicile chez
M^{es} Benoît CAMBIER, Thomas CAMBIER
et Noémie CAMBIER, avocats,
avenue Winston Churchill 253/40
1180 Bruxelles,

contre :

- 1. l'État belge**, représenté par le ministre des Finances,
- 2. l'État belge**, représenté par le Premier ministre,
ayant élu domicile chez
M^{es} Nicolas BONBLED et
Aurélien VANDEBURIE, avocats,
boulevard Bischoffsheim 33
1000 Bruxelles,
- 3. l'État belge**, représenté par
le ministre de la Fonction publique.

En présence de :

- 1. le Syndicat libre de la Fonction publique**,
en abrégé S.L.F.P.,
- 2. FERNANDEZ-CORRALES** François,
- 3. FOUBERT** Bea,
- 4. SLAGHMUYLDER** Stefaan,
ayant tous élu domicile chez
M^e Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or 68/9
1060 Bruxelles,

Premières parties requérantes en intervention

- 5. la Centrale général des Services publics**,

en abrégé C.G.S.P.

Deuxième partie requérante en intervention

**6. de Federatie van de Christelijke Syndicaten der
Openbare Diensten**, en abrégé F.S.C.O.D.,

7. ACV Openbare Diensten,

8. LIPPENS Johan,

ayant tous élu domicile chez
M^e Pascal LAHOUSSE, avocat,
Leopoldstraat 64
2800 Mechelen.

Troisièmes parties requérantes en intervention

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 août 2021, l'Union nationale des Services publics - Secteur des Finances, l'Union nationale des Services publics, Jean Michel Angelozzi, Eric Brisbois et Bart Torrekens demandent, d'une part, la suspension de l'exécution et, d'autre part, l'annulation de :

- « - la décision de la Commission de contrôle de la représentativité des organisations syndicales dans le secteur public (ci-après : "Commission de contrôle") notifiée par courrier du 28 juin 2021 et par laquelle elle décide que l'U.N.S.P. "ne satisfait pas au critère légal relatif au nombre d'affiliés cotisants, visé à l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c) de la loi du 19 décembre 1974" et lui retire donc la qualité de syndicat "représentatif" au sens de cette disposition;
- l'acte préalable par lequel la Commission de contrôle fixe le seuil de 10 % de l'effectif des services relevant du Comité II – Finances à 2.224 unités. Ce résultat a été porté à la connaissance de l'U.N.S.P. par un courrier daté du 21 avril 2021 qui ne mentionne pas l'existence d'une "décision" adoptée par la Commission de contrôle à ce sujet et qui ne fait pas mention des voies de recours;
- la publication de la liste des syndicats "représentatifs", c'est-à-dire l'avis du Président de la Commission de contrôle du 28 juin 2021 "relatif à la représentativité d'organisations syndicales dans les services publics fédéraux – Organisations syndicales qui sont représentatives pour siéger dans le comité de secteur II – Finances ainsi que dans les comités de concertation correspondants (article 63, alinéa 3, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités" (publié au M.B., le 9 juillet 2021).

Les parties requérantes demandent également que la suspension des actes attaqués soit assortie d'une mesure provisoire qui est de garantir à l'U.N.S.P., pour toute la durée de la procédure en annulation, le droit de conserver le statut de syndicat représentatif au sens de l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974 et les prérogatives qui s'y attachent dont notamment, de pouvoir siéger dans le comité du secteur II-finances, dans les comités de concertation de ce secteur ou encore de garantir à ses membres cotisants le paiement de la prime syndicale et, le cas échéant, de faire

publier la liste des syndicats représentatifs pour siéger dans ce comité de secteur, en incluant l'U.N.S.P. ».

II. Procédure

Les première et deuxième parties adverses ont déposé une note d'observations et le dossier administratif.

Par une requête introduite le 15 septembre 2021, le Syndicat libre de la Fonction publique, en abrégé S.L.F.P., François Hernandez-Corrales, Bea Foubert et Stefaan Slaghmuylder demandent à être reçus en qualité de parties intervenantes.

Par une requête introduite le 16 septembre 2021, la Centrale générale des Services publics, en abrégé C.G.S.P., demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

Par une requête en intervention volontaire introduite le 14 septembre 2021, la Federatie van de Christelijke Syndicaten der Openbare Diensten, en abrégé F.S.C.O.D., l'ACV Openbare Diensten et Johan Lippens demandent à être reçus en qualité de parties intervenantes.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

Par une ordonnance du 29 novembre 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 14 janvier 2022, le rapport a été notifié aux parties et celles-ci ont été informées que l'affaire sera traitée par une chambre composée de trois juges.

M. Luc Detroux, président de chambre, a exposé son rapport.

M^{es} Benoît Cambier, Thomas Cambier et Noémie Cambier, avocats, comparaissant pour les parties requérantes, M. Grobelny, conseiller, comparaissant pour la première partie adverse, M^e Nicolas Bonbled, avocat, comparaissant pour la deuxième partie adverse, M^e Vincent De Wolf, avocat, comparaissant pour les première, deuxième, troisième et quatrième parties requérantes en intervention, M^e Marine Wilmet, avocat, comparaissant pour la cinquième partie requérante en intervention et M^e Pascal Lahousse, avocat, comparaissant pour les sixième, septième et huitième parties requérantes en intervention, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendue en son avis contraire.

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'U.N.S.P.-Finances disposait du statut d'organisation syndicale représentative au sens de l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités', ce qui lui permet, notamment, de siéger au sein des comités de négociation et de concertation du secteur II – Finances.

2. Le 19 décembre 2020, l'U.N.S.P. adresse à la Vice-Première Ministre et Ministre de la Fonction publique, des Entreprises publiques, des Télécommunications et de la Poste un courrier demandant à pouvoir siéger dans les Comités de secteur I à XX, en qualité d'organisation syndicale représentative, pour un terme de six ans, ainsi qu'un courrier demandant à pouvoir siéger au Comité de secteur II - Finances, en qualité d'organisation syndicale représentative, pour un terme de six ans.

3. Le 15 janvier 2021, après avoir constaté que l'U.N.S.P. remplissait les conditions légales, la ministre adresse un courrier au président de la Commission de contrôle de la représentativité des organisations syndicales dans le secteur public.

Ce courrier indique :

« [...] Conformément à l'article 53 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984, l'Union nationale des services publics (U.N.S.P.) m'a adressé valablement, par deux lettres recommandées portant le cachet de la poste du 19 décembre 2020, signées par son président, d'une part, une demande de pouvoir siéger dans le comité de secteur II – Finances, d'autre part, une demande de pouvoir siéger dans les comités de secteur I à XX, à savoir, tous les comités de secteur fédéraux, communautaires et régionaux. (...) »

Sur la base de ces constatations, j'ai décidé que l'U.N.S.P. satisfait aux conditions de représentativité au sens de l'article 8, § 1^{er}, 2^o, a) et b), de la loi du 19 décembre 1974.

En vue du contrôle des critères de représentativité au sens de l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c), de la loi, par la Commission, tel que prévu par l'article 63 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 et, conformément à l'article 56, § 2, du même arrêté, je vous informe de ma décision. [...] ».

4. Par courriers du 11 février 2021, la Commission de contrôle de la représentativité des organisations syndicales dans le secteur public (ci-après « la Commission de contrôle ») demande au président du Comité de direction du SPF Finances de lui communiquer, pour le 19 mars 2021, la liste des membres du personnel

du SPF Finances à la date de référence du 30 juin 2019 et ce, pour le 19 mars 2021 et fait une demande semblable au président du Conseil de direction de la Donation royale et au président de l'Agence fédérale de la Dette. Par un courrier du même jour, elle demande en outre au ministre des Finances, également président du Comité de secteur II – Finances, de lui communiquer la liste complète des diverses administrations relevant du comité de secteur II – Finances à la date de référence du 30 juin 2019.

5. L'Administration de la Donation royale, le président du Comité de direction du SPF Finances et l'Agence fédérale de la Dette répondent à la Commission de contrôle, respectivement le 18 février 2021, le 15 mars 2021 et le 29 mars 2021. Ce même 29 mars 2021, le président du Comité de secteur II – Finances communique la liste des administrations faisant partie du Comité de secteur II - Finances.

6. Le 21 avril 2021, la Commission de contrôle se réunit.

Le procès-verbal de cette réunion énonce ce qui suit :

« La commission reçoit une copie de la lettre du 29/03/2021 de Monsieur V. Van Peteghem, Ministre des Finances, dans laquelle sont reprises les trois administrations relevant du comité de secteur II – Finances à la date du 30 juin 2019.
Le nombre total de l'effectif du personnel du Secteur II – Finances s'élève à 22.232 personnes.
Le seuil minimal à atteindre (10 %) est par conséquent fixé à 2.224 membres du personnel.
[...] ».

7. Le 21 avril 2021 également, la Commission de contrôle adresse le courrier recommandé suivant au président de l'U.N.S.P. :

« Par sa lettre du 15 janvier 2021, la ministre de la fonction publique, présidente du comité B, a informé la Commission du fait que votre organisation syndicale, par sa lettre du 19 décembre 2020, demande à être considérée comme représentative pour pouvoir siéger dans le comité de secteur II – Finances.
Par cette même notification, la ministre de la Fonction publique, demande à la Commission de procéder à l'examen des critères de représentativité, visés à l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c, de la loi du 19 décembre 1974 et ceci pour le comité de secteur II – Finances.
[...]
L'effectif pour l'ensemble du secteur II – Finances est de : 22.232 membres du personnel. Par conséquent, la Commission a fixé le seuil des 10 % pour le comité de secteur II - Finances à : 2.224 membres du personnel.
Je vous invite à examiner ces deux chiffres, à éventuellement les vérifier au siège de la Commission (où toutes les données utilisées sont à votre disposition) et finalement à nous confirmer au plus tard pour le 21 mai 2021 votre accord sur ces chiffres retenus.
Conformément à l'article 58, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984, la Commission vous prie également de lui fournir pour le 21 mai 2021 au plus tard, les données suivantes qui doivent témoigner du fait que l'organisation syndicale satisfait aux critères de représentativité prévus à l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c) de la loi du 19 décembre 1974 :

1. la liste sur support informatique de vos affiliés cotisants, membres du personnels (l'effectif) des services du comité de secteur II – Finances, à la date de référence du 30 juin 2019, ainsi que
2. l'ensemble des preuves de paiement des cotisations syndicales (telles que précisées dans le fil conducteur 2007 et dont copie à l'annexe) pour ces mêmes affiliés cotisants dont vous disposez et se rapportant à chaque mois de la période de référence du 1^{er} avril au 30 septembre 2019, et qui n'ont pas fait l'objet d'un remboursement ultérieur total ou partiel.
[...] ».

Il s'agit du deuxième acte attaqué.

8. Le même jour encore, la Commission envoie un courrier au président de l'U.N.S.P., par lequel elle lui demande de préciser les comités de secteur au sein desquels l'U.N.S.P. requiert de siéger en qualité d'organisation syndicale représentative.

9. Le 16 mai 2021, l'U.N.S.P. adresse un courrier à la Commission de contrôle pour demander un délai complémentaire d'un mois pour communiquer les informations demandées relatives aux affiliés cotisants.

10. Le 18 mai 2021, l'U.N.S.P. adresse un autre courrier à la Commission de contrôle pour préciser que sa demande de siéger en qualité d'organisation syndicale représentative ne porte plus que sur le comité de secteur II.

11. Le 21 mai 2021, la Commission de contrôle accepte la prolongation de délai sollicitée par l'U.N.S.P..

Le même jour, elle adresse un courrier au Premier Ministre par lequel elle demande son accord quant à la prolongation de six mois du délai pour rendre une décision relative à la demande de l'U.N.S.P. Cette prolongation est octroyée par un courrier daté du 5 juillet 2021.

12. Le 14 juin 2021, l'U.N.S.P. adresse une lettre recommandée à la Commission de contrôle faisant valoir ce qui suit :

« Nous faisons suite à votre courrier du 21 avril 2021.

Il nous est demandé de communiquer, pour le 21 juin 2021, la liste de nos affiliés et les preuves de paiement des cotisations syndicales pour ces mêmes affiliés.

Avant de procéder à une telle communication, nous nous interrogeons sur le respect des règles qui sont à présent applicables en matière de protection des données et de liberté syndicale.

En effet, il s'agirait de communiquer l'identité des travailleurs qui sont affiliés à un syndicat et même d'indiquer à quel syndicat ils sont affiliés, ce qui nous semble

poser un problème, s'agissant de données sensibles relatives à l'appartenance syndicale.

Pouvez-vous nous préciser quelle est votre position à ce sujet et, le cas échéant, sur quelles bases la communication de ces données, leur traitement et leur conservation pourraient être en accord avec cette réglementation ?

Pouvez-vous également nous indiquer si l'autorité maintenait sa demande de communication de ces informations, sachant que dans ce cas, l'U.N.S.P. ne pourrait être tenue responsable d'une quelconque violation de la réglementation applicable? [...] ».

13. La Commission de contrôle répond à l'U.N.S.P. dans un courrier du 16 juin 2021, par lequel elle souligne que la protection des données est une priorité constante pour elle.

Ce courrier fait également état de ce qui suit :

« [...] Le législateur de 1974 était déjà parfaitement conscient, lors du contrôle de la représentativité des syndicats dans le secteur public, que les données personnelles attestant de l'appartenance à une organisation syndicale étaient des données sensibles, purement privées, qui devaient être protégées par la loi dans le secteur public. C'est la raison pour laquelle le législateur de l'époque avait déjà institué une Commission de contrôle et avait en même temps explicitement prévu que les membres de la Commission - tous les magistrats du pouvoir judiciaire bien sûr - et les membres du personnel qui les assistent sont soumis à l'obligation de secret professionnel en ce qui concerne le contenu des informations fournies par les syndicats (cf. infra).

La violation du secret professionnel est, comme vous le savez, une infraction pénale et peut être punie en vertu de l'article 458 du Code pénal.

Le strict respect de la confidentialité et du secret professionnel est donc inscrit dans l'ADN de l'action de la Commission depuis des décennies, bien avant que le législateur belge ne se préoccupe plus généralement de ce droit fondamental qu'est la protection des données à caractère personnel, d'abord par la loi du 8 décembre 1992 (relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, dite loi vie privée), puis par son remplaçant, la loi du 30 juillet 2018 (relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel).

En d'autres termes, pour la Commission, cette dernière loi récente ne représente pas une véritable révolution, puisque des garanties adéquates en matière de protection de la vie privée avaient déjà été prévues par les règlements des années 70 depuis sa création. Depuis la loi du 30 juillet 2018, la Commission s'est seulement assurée qu'un certain nombre de points de préoccupation ont été mis en œuvre de manière complémentaire ou affinés afin de se conformer pleinement aux exigences partiellement plus strictes prévues par le GDPR, telles que, par exemple la tenue d'un registre écrit des traitements GDPR, la restriction de stockage (en précisant une durée de conservation des données personnelles, c'est-à-dire pas plus longtemps que nécessaire, avec la suppression en temps utile des anciens fichiers), associer le délégué à la protection des données (DPD) aux questions relatives à la protection des données à caractère personnel et se conformer à ses recommandations (en mettant l'accent sur la poursuite de l'amélioration de la culture de la sécurité, la réduction des risques de sécurité et la promotion de la sécurité des informations par l'analyse des processus et des facteurs de risque du traitement des données). Depuis l'entrée en vigueur de cette dernière loi, la Commission a donc effectivement pris les mesures techniques et organisationnelles

appropriées pour assurer une protection et une sécurité encore plus adéquates des données à caractère personnel, conformément à la loi.

La Commission est ainsi assurée de pouvoir fournir à tout moment un compte rendu fondé à l'autorité de protection des données, l'autorité de contrôle, si celle-ci le demande.

La Commission souligne également qu'elle est indépendante et travaille de manière entièrement autonome. En d'autres termes, elle ne sous-traite pas l'exécution de sa fonction de contrôle statutaire à des prestataires de services externes : la Chancellerie du Premier ministre met à disposition un certain nombre de collaborateurs tenus à une stricte confidentialité et qui sont disponibles pour fournir à la Commission l'assistance nécessaire. En outre, les données personnelles confidentielles obtenues sont stockées et traitées avec un soin extrême par le biais d'un système TIC interne (serveur de fichiers où les données sont stockées; le travail des administrateurs TIC est enregistré par vidéosurveillance). Ces données à caractère personnel sont utilisées et traitées exclusivement par les membres de la Commission et le personnel d'appui pour remplir la mission et les obligations nécessaires et légalement requises de la Commission.

En ce qui concerne la vérification de la représentativité des syndicats dans le secteur public, le motif du traitement des données à caractère personnel est *ex lege* : le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis (cf. les dispositions légales mentionnées ci-dessus). L'accès aux données personnelles reçues et à leur traitement légitime reste strictement limité aux membres de la Commission et aux quelques membres du personnel autorisés mentionnés ci-dessus qui les assistent.

En outre, la Commission ne transfère pas les données personnelles qu'elle reçoit. Par conséquent, elles ne sont jamais mises à la disposition ou transférées à une tierce partie ou autorité (publique ou privée), à moins que la Commission n'y soit légalement obligée (par exemple, par une décision de justice dans le cadre d'une plainte pénale).

Enfin, en ce qui concerne le sixième paragraphe de votre lettre du 14 juin 2021, la Commission souligne, d'une part, que l'obligation de présenter les documents justificatifs nécessaires ("moyens de preuve") demandés par la Commission, qui incombe à chaque syndicat concerné, a une base juridique (cf. Article 14, § 1, troisième alinéa, loi du 19 décembre 1974) et, d'autre part, que la Commission elle-même n'est nullement une autorité publique (cf. le terme "autorité" utilisé par vous), mais une juridiction sui generis quasi-administrative (cf. JANVIER, R. & HUMBLET P., *Ambtenarenrecht I. Vakbondsstatuut : collectieve arbeidsverhoudingen in de publieke sector in recht en in de feiten*, Die Keure, 1998).

La Commission espère vous avoir convaincu qu'elle partage avec votre association professionnelle le même souci sincère de protection et de sécurité efficaces des données à caractère personnel. Elle espère recevoir les documents nécessaires, authentifiés par un dirigeant responsable, au plus tard le 21 juin prochain ».

14. Le 21 juin 2021, le président de l'U.N.S.P. communique les documents demandés à la Commission de contrôle en indiquant :

« (...) Faisant suite à votre courrier du 16 juin 2021 et déférant à votre demande, nous vous invitons à trouver, en annexe, les informations attendues certifiées exactes.

Cette communication n'engage pas notre responsabilité puisqu'elle est faite en exécution d'une demande formulée par la Commission.

Nous émettons d'ailleurs des réserves quant au contenu du courrier du 16 juin 2021 et à l'affirmation selon laquelle cette communication ne serait pas contraire à la réglementation applicable en matière de protection des données personnelles dont l'appartenance syndicale.

Nous laissons à la Commission le soin de traiter ces données, tout en attirant son attention sur le fait qu'à notre connaissance, l'U.N.S.P. demeure le syndicat le plus représentatif au sens de l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités.

Nous n'apercevons pas comment notre syndicat pourrait perdre son statut de syndicat représentatif, sans violer notamment les exigences d'égalité, de non-discrimination ou encore de proportionnalité.

À ce sujet, il semble utile d'attirer l'attention de la Commission sur l'arrêt n° 70/2002 du 18 avril 2002 de la Cour constitutionnelle, selon lequel il convient d'éviter que l'application d'un système puisse aboutir à ce que les agents "soient représentés, en majorité, par des personnes qui n'ont pas un lien suffisant avec eux pour représenter valablement leurs intérêts".

Suite à cet arrêt, le régime [applicable]aux militaires a été modifié et il convient de souligner que :

- Ce régime prévoit des conditions alternatives (et non cumulatives);
- Ce régime prévoit un seuil de 5 % et (non de 10 %).

Les arrêts suivants méritent également d'être soulignés : 70/2003 du 21 mai 2003; 148/2003 du 19 novembre 2003.

Sur cette base imposer à la fois que le syndicat soit le plus représentatif et qu'il atteigne un seuil de 10 % serait incompatible avec les exigences qui s'imposent. Il en est de même du critère consistant en la fixation d'un seuil à 10 %.

[...] ».

15. Le 28 juin 2021, la Commission de contrôle se réunit et constate, notamment, que l'U.N.S.P. a produit une liste de ses affiliés cotisants à la date de référence du 30 juin 2019 dont le nombre total comprend 1.787 membres.

Par conséquent, elle décide de clôturer son examen relatif au comité de secteur II – Finances et constate que l'U.N.S.P. ne satisfaisait pas au critère légal relatif au nombre d'affiliés cotisants, visé à l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c), de la loi du 19 décembre 1974, pour être considérée comme représentative.

16. Le même jour, elle adresse un courrier recommandé au ministre des Finances et président du Comité de Secteur II – Finances, par lequel elle lui transmet la liste complète de toutes les organisations syndicales représentatives qui peuvent siéger dans le Comité de Secteur II – Finances. Ce courrier est également adressé à la ministre de la Fonction publique.

Cette liste est également adressée, par courrier du 28 juin 2021, aux présidents de la F.S.C.S.P., de la C.G.S.P. et de la S.L.F.P.

17. Le 28 juin 2021 également, la Commission de contrôle adresse au président de l'U.N.S.P. un courrier recommandé, dont la teneur est la suivante :

« En application de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er} de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents

relevant de ces autorités, la Commission a pour mission de vérifier si votre organisation syndicale satisfait aux critères relatifs au nombre des affiliés cotisants, prévus aux articles 8 et 13 de cette loi.

En vertu de l'article 8, § 1^{er}, 2°, c) de ladite loi est considérée comme représentative pour siéger dans un comité de secteur, l'organisation syndicale qui comprend le plus grand nombre d'affiliés cotisants parmi les organisations syndicales autres que celles visées au 1° « et dont le nombre d'affiliés cotisants représente au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité ».

Lors de sa réunion du 21 avril 2021 la Commission a fixé le seuil (c'est-à-dire 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité II — Finances : cf. l'article 8, § 1^{er}, 2°, c précité) à 2.224 unités.

Cette décision de la Commission a été notifiée à votre organisation syndicale par lettre du 21 avril 2021.

Le 21 juin 2021 et dans le délai fixé par la Commission, votre organisation syndicale lui a produit des éléments nécessaires à l'application de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er} précité.

Lors de sa réunion du 28 juin 2021, la Commission en a pris connaissance et a, à cette occasion, constaté :

que votre organisation syndicale a produit à la Commission une liste de ses affiliés cotisants à la date de référence du 30 juin 2019 dont le nombre total comprend 1.787 unités, ainsi que confirmé par votre courriel du 25 juin 2021; que ce nombre d'affiliés cotisants dont votre organisation syndicale se réclame à ladite date de référence n'atteint dès lors pas le seuil légal (2.224 unités : cf. *supra*).

En conséquence, la Commission clôt son examen relatif au comité de secteur II Finances, un examen surabondant et plus approfondi pour ce qui est de la probité des éléments de preuve que votre organisation syndicale lui a soumis s'avérant en effet et en tout cas superflu et donc nullement nécessaire.

Dès lors, la Commission a décidé lors de sa réunion du 28 juin 2021 que votre organisation syndicale ne satisfait pas au critère légal relatif au nombre d'affiliés cotisants, visé à l'article 8, § 1^{er}, 2°, c) de la loi du 19 décembre 1974.

Dans les dix jours, la liste complète de toutes les organisations syndicales qui peuvent siéger dans le Comité de secteur II — Finances sera communiquée par la Commission aux instances visées à l'article 63, 3^{ième} alinéa de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi de 19 décembre 1974.

En outre la Commission fera publier au Moniteur belge la liste des organisations syndicales représentatives relative au Comité de Secteur II — Finances (cf. article 65 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984) ».

Il s'agit du premier acte attaqué.

18. Le 28 juin 2021, la Commission de contrôle approuve le contenu de l'avis « relatif à la représentativité d'organisations syndicales dans les services publics fédéraux – Organisations syndicales qui sont représentatives pour siéger dans le comité de secteur II - Finances ainsi que dans les comités de concertation correspondants (article 63, alinéa 3, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités) », avis à publier au *Moniteur belge* en application de l'article 65 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 'portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' et reprenant la liste des organisations syndicales représentatives qui siègent dans le comité de secteur en question.

Le 9 juillet 2021, cet avis est publié au Moniteur belge.

Il s'agit du troisième acte attaqué.

IV. Intervention

Les organisations qui ont été reprises dans la liste des organisations syndicales considérées comme représentatives dans le comité de secteur en cause ont, *prima facie*, intérêt à intervenir dans un litige qui concerne l'établissement de cette liste et qui est donc relatif à leurs prérogatives. Il en va de même des personnes qui sont les mandataires de ces organisations.

En conséquence, il y a lieu d'accueillir les requêtes en interventions introduites dans le cadre de la présente demande en suspension.

V. Recevabilité de pièces de procédure

L'État belge, représenté par le Ministre des Finances, a déposé une note d'observations en date du 10 septembre 2021 qui se borne à se référer à la défense qui sera opposée dans cette affaire par le Premier Ministre.

L'État belge, représenté par le Premier Ministre, a signé en date du 2 septembre 2021 un accusé réception de la requête et a déposé une note d'observations le 20 septembre, soit au-delà du délai de 15 jours accordé à cet effet à la partie adverse par l'article 11, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 'déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État'.

Conformément à l'article 11, alinéa 4, du même arrêté, cette note d'observations tardive devrait en principe être écartée des débats, ainsi qu'en fait état l'auditeur dans son rapport.

À l'audience, le conseil du Premier Ministre apporte toutefois la preuve que l'indication de la date du 2 septembre 2021 résulte d'une erreur matérielle du signataire de l'accusé de réception, le courrier du greffe n'ayant été remis qu'à cette date aux services de la poste et ceux-ci confirmant que le courrier a été délivré le 3 septembre 2021.

Il n'y a donc pas lieu d'écarter cette pièce de procédure.

VI. Compétence du Conseil d'État

VI.1. Thèses des parties

La partie adverse soutient que le Conseil d'État n'est pas compétent car l'objet direct et véritable est la reconnaissance d'un droit subjectif. Selon elle, l'organisation syndicale qui remplit les conditions dispose d'un droit subjectif à être reconnue comme représentative, la Commission de contrôle n'exerçant aucun pouvoir discrétionnaire pour apprécier si l'organisation syndicale remplit ou non ces conditions. Elle rappelle que le Conseil d'État a jugé que « la circonstance que l'autorité administrative doit interpréter les critères qui guident son action ou qu'elle est amenée à opérer une qualification juridique, ne signifie pas qu'elle exerce de la sorte un pouvoir discrétionnaire et que l'objet du recours soit étranger aux droits subjectifs » (arrêt n° 250.967, 17 juin 2021).

Les requérants font valoir que la compétence de la Commission de contrôle de la représentativité des organisations syndicales n'est pas entièrement liée, car certaines notions qui permettent de déterminer si une organisation peut être qualifiée de représentative impliquent l'usage d'un pouvoir d'appréciation. Ils en concluent que l'objet véritable et direct de leur recours n'est pas la reconnaissance d'un droit subjectif et que le Conseil d'État est donc bien compétent pour en connaître.

Les parties intervenantes n'exposent pas d'arguments à cet égard.

VI.2. Appréciation

L'article 8, § 1^{er}, de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' dispose :

- « Art. 8. § 1^{er}. Est considérée comme représentative pour siéger dans un comité de secteur :
- 1° toute organisation syndicale qui siège dans le comité des services publics fédéraux, communautaires et régionaux;
 - a) des services publics visés à l'article 1^{er}, § 1^{er}, 1° et 2°, (...), aux membres du personnel desquels la présente loi a été rendue applicable;
 - b) des entreprises publiques visées à l'article 1^{er}, § 3, 3°;
 - c) à partir de l'an 1996, à une date à fixer par le Roi, de la HR Rail.
 - 2° sans préjudice du 1°, l'organisation syndicale agréée qui, à la fois :
 - a) défend les intérêts de toutes les catégories du personnel des services relevant du comité;
 - b) est affiliée à une organisation syndicale constituée en centrale sur le plan national ou fait partie d'une fédération syndicale constituée sur le même plan;
 - c) comprend le plus grand nombre d'affiliés cotisants parmi les organisations syndicales autres que celles visées au 1° et dont le nombre d'affiliés cotisants

représente au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité ».

L'article 14, §§ 1^{er} et 3, de la même loi dispose :

« Art. 14. § 1^{er}. Tous les six ans, à partir d'une date fixée par le Roi, une commission vérifie si les organisations syndicales qui siègent ou qui demandent à pouvoir siéger, selon le cas, dans les comités de négociation ou dans les comités de gestion des services sociaux, satisfont aux critères relatifs au nombre des affiliés cotisants, prévus aux articles 8 et 13.

La commission est composée de trois membres effectifs et de trois membres suppléants, magistrats du pouvoir judiciaire. Ils sont nommés par le Roi. Le président et le président suppléant doivent justifier de la connaissance du français et du néerlandais. La commission délibère valablement lorsque deux membres sont présents. Elle décide à l'unanimité.

Les organisations syndicales visées à l'alinéa 1^{er} produisent à la commission, à la demande de celle-ci, les éléments probants nécessaires à l'application dudit alinéa.

À la demande du président de la commission, les administrations, services ou organismes dont les membres du personnel sont soumis au régime institué par la présente loi, sont tenus de lui fournir la liste à jour de leur personnel.

Les membres de la commission et les agents qui éventuellement les assistent sont soumis à l'obligation du secret professionnel au sujet des renseignements fournis par les organisations syndicales.

Un délégué de l'organisation syndicale intéressée peut assister à toute opération de vérification qui la concerne.

[...]

§ 3. Le Roi détermine ce qu'il y a lieu d'entendre par "affilié cotisant", par "membre du personnel" et par "effectif" au sens des articles 8 et 13 de la présente loi ».

En exécution de ces dispositions légales, l'arrêté royal du 28 septembre 1984 'portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' dispose notamment :

« Art. 51. Pour l'application de l'article 8 de la loi, il y a lieu d'entendre :

[...]

3^o par "affilié cotisant" : le membre du personnel, à l'exception des personnes engagées dans le cadre du troisième circuit de travail ou dans un cadre spécial temporaire, qui a payé la cotisation syndicale pour chaque mois de la "période de référence", définie ci-après, dans laquelle se situe la "date de référence".

[...]

La "cotisation syndicale" est celle qui, pour le mois dans lequel se situe la date de référence, est au moins égale à 0,74 pour cent de la rémunération mensuelle garantie brute indexée, telle qu'elle est en vigueur le 1^{er} juillet de l'année qui précède la date de référence. Elle est calculée sur la base du montant le plus bas qui figure à l'article 3 de l'arrêté royal du 29 juin 1973 accordant une rétribution garantie à certains agents des services publics fédéraux. Pour ces calculs, seul le résultat final relatif à la cotisation mensuelle est arrondi de telle façon que, au cas où le montant calculé contient une fraction de cent, il est arrondi au cent supérieur ou inférieur selon que la fraction de cent atteint ou non 0,5.

Si le règlement des cotisations d'une organisation syndicale prévoit, en raison de

circonstances individuelles et particulières, une cotisation réduite, la “cotisation syndicale” susvisée est réduite à la moitié du montant visée à l’alinéa précédent.

[...]

Art. 55. Le président [du comité concerné] vérifie, dans les soixante jours de la réception de la demande, si l’organisation syndicale satisfait aux conditions de représentativité.

Dans l’affirmative, il communique immédiatement sa décision à l’organisation syndicale.

Dans la négative, ou s’il appert que les données fournies ne lui permettent pas de se prononcer, il communique sans délai ses constatations à l’organisation syndicale et l’invite à fournir des explications dans le délai, d’au moins trente jours, qu’il détermine. Le non-respect de ce délai entraîne l’exclusion de la suite des opérations de contrôle.

Le président communique sa décision finale dans les dix jours de l’expiration de ce délai.

Si le président constate qu’il n’est pas compétent pour examiner la demande, il la transmet sans délai au président compétent.

Les communications au président et aux organisations syndicales se font sous pli recommandé à la poste ».

Il résulte, notamment, de ces dispositions que la reconnaissance de la représentativité d’une organisation syndicale pour siéger dans un comité de secteur est une opération complexe de plusieurs décisions du président du comité concerné et de la Commission de contrôle, qui requiert de ces autorités l’usage d’un certain pouvoir d’appréciation pour déterminer si une organisation syndicale peut être considérée comme représentative. Ainsi en va-t-il en tout cas de la condition relative à la « défen[se] [d]es intérêts de toutes les catégories du personnel relevant du comité », de la condition relative à l’affiliation à une organisation constituée en centrale sur le plan national ou de la participation à une fédération syndicale constituée sur le même plan, ainsi que de celle relative à la notion d’affilié cotisant, l’organisation syndicale pouvant comptabiliser dans son nombre d’affiliés des membres qui ne paient qu’une cotisation réduite en raison de circonstances individuelles et particulières.

Par conséquent, le recours qui tend à annuler des actes dont la conséquence est l’absence de reconnaissance comme organisation syndicale représentative n’a pas, *prima facie*, pour objet véritable et direct la reconnaissance d’un droit subjectif. Les requérants ne disposent pas auprès d’une juridiction de l’ordre judiciaire d’une action leur permettant d’obtenir le même résultat que la procédure en suspension devant le Conseil d’État.

Au cours des travaux préparatoires de la loi du 19 décembre 1974, le Secrétaire d’État à la Fonction publique a au demeurant déclaré lors de l’examen de la disposition devenue l’article 14 de cette loi que « la décision peut évidemment être attaquée devant le Conseil d’État » (*doc. parl.*, Chambre, 1972-1973, n° 424/9, p. 32).

Le Conseil d'État est donc, *prima facie* compétent pour examiner le présent recours.

VII. Recevabilité

VII.1. Quant aux actes attaqués.

VII.1.1. Thèse des parties

Les requérantes expliquent que :

- la première décision attaquée a pour effet de faire perdre à l'U.N.S.P. son statut de syndicat représentatif au sens de l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974, qu'il s'agit d'un acte administratif qui a des effets de droit et modifie l'ordonnancement juridique et qu'il s'impose aux tiers, en ce compris les parties requérantes;
- le deuxième acte attaqué est un acte préparatoire dans le cadre d'une opération complexe;
- le troisième acte attaqué est une publication qui porte le premier acte attaqué à la connaissance de tous, en ce compris des membres du personnel.

La deuxième partie intervenante souligne cependant que dans le développement de leur recours, les requérants n'invoquent ni moyen d'annulation ni argument qui tendrait à démontrer d'une part, que la fixation du nombre de personnes correspondant au seuil de représentativité établi par la loi, constituerait un acte administratif susceptible de recours au Conseil d'État, et d'autre part, que ce chiffre, définissant le nombre d'affiliés cotisants dont l'U.N.S.P. devait justifier pour conserver sa qualité d'organisation syndicale représentative au sein de ce Comité de Secteur II - Finances, serait inexact. Elle en conclut que le recours doit être rejeté également en tant qu'il porte sur le premier acte attaqué.

VII.1.2. Appréciation

Le second acte attaqué, à savoir celui par lequel la Commission de contrôle constate que le nombre minimal d'affiliés à atteindre pour qu'une organisation syndicale soit considérée comme représentative est de 2.224 unités ne constitue, *prima facie*, qu'un acte préparatoire de la décision finale relative à la reconnaissance de la représentativité, acte préparatoire qui ne fait pas grief par lui-même, même si son illégalité éventuelle peut être invoquée à l'occasion du recours contre la décision finale à laquelle il concourt. Il ne constitue par conséquent pas un acte susceptible de recours.

Le troisième acte attaqué est la publication de la liste des syndicats « représentatifs ». Le contenu de cette publication résulte de la décision prise par la Commission de contrôle qui constitue le premier acte attaqué. Il s'agit donc d'une mesure de pure exécution de cette décision adoptée sur base de l'article 65 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 'portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités'. La publication d'une décision ne constitue pas un acte susceptible de recours.

Le premier acte attaqué fait grief à l'U.N.S.P.-Finances et, contrairement à ce que soutient la deuxième partie intervenante, les moyens de la requête remettent en cause le fondement juridique de cette décision et donc sa régularité.

Le recours est donc, *prima facie*, irrecevable en son deuxième et troisième objets mais recevable quant à son premier objet.

VII.2. Quant à la capacité à agir et à l'intérêt des requérants

VII.2.1 Thèse des parties

La partie adverse conteste la capacité et l'intérêt à agir de l'U.N.S.P., aucune de ses prérogatives n'étant affectée par les actes attaqués et cette association de fait ne pouvant faire valoir aucun intérêt fonctionnel. Elle conteste également l'intérêt à agir de l'U.N.S.P.-Finances concernant les deuxième et troisième actes attaqués qui ne créent, selon elle, aucun effet juridique. Enfin, s'agissant des troisième, quatrième et cinquième requérants, qui sont des membres cotisants de l'U.N.S.P.-Finances, cette qualité ne leur confère pas, selon elle, un intérêt direct et personnel à la demande.

Les premières parties intervenantes estiment que la requête en annulation et en suspension introduite par l'U.N.S.P. et consorts est irrecevable puisqu'elle n'indique pas quel intérêt direct, certain et personnel Éric Brisbois, Jean-Michel Angelozzi et Bart Torrekens auraient à la suspension et l'annulation des actes attaqués et que l'urgence à agir n'est par ailleurs nullement développée à leur égard. Par ailleurs, elles soutiennent que paraît également se poser la question de l'intérêt à agir de l'U.N.S.P. et de l'U.N.S.P.-Finances, dans la mesure où la requête en annulation et en suspension ne critique pas la manière dont la Commission de contrôle a appliqué les législations et réglementations en vigueur et où les requérants semblent prendre le prétexte du recours pour tenter de remettre en question la constitutionnalité de principes sur lesquels, depuis toujours, la représentativité syndicale est fondée, système et principes que l'U.N.S.P. et l'U.N.S.P.-Finances n'ont jamais remis en

question ou contesté jusqu'à présent. Selon elles, l'objet véritable du recours semble dès lors de tenter d'échapper à une règle acceptée par tous, laquelle régit, de manière représentative et harmonieuse, la représentation des syndicats dans les services publics. Elles s'interrogent dès lors sur l'intérêt légitime dont les requérants disposeraient au présent recours.

La deuxième partie intervenante souligne que la Commission de contrôle a constaté que l'U.N.S.P. ne justifiait que de 1787 affiliés cotisants et que les requérants ne contestent pas ce chiffre et qu'ils admettent même dans leur recours ne représenter qu'environ 8 % du personnel relevant du Comité de Secteur II - Finances'. Selon elle, il est donc manifeste que la décision contestée est conforme au statut syndical qui fixe le seuil de représentativité pour siéger dans un comité de secteur, à 10 %. Elle fait valoir dès lors que les requérants remettent en cause, au travers de leurs moyens, la constitutionnalité même des dispositions légales et la légalité des dispositions réglementaires « de manière abstraite, rhétorique et générale », sans identifier leur intérêt à ces arguments ou sans indiquer en quoi ils se rapporteraient à l'acte attaqué. Elle soutient que ce recours doit être identifié comme un « recours populaire », qui ne saurait être jugé recevable.

Les troisièmes parties intervenantes indiquent que les première et deuxième parties requérantes sont des associations sans personnalité juridique et qu'en principe de telles associations ne peuvent pas valablement contester un acte administratif devant le Conseil d'État. Elles ajoutent que les autres parties requérantes ne démontrent pas leur intérêt et que le seul fait qu'elles soient des membres cotisants n'est pas suffisant pour être recevable à agir.

VII.2.2. Appréciation

Il est de jurisprudence constante que lorsqu'une partie requérante est une association de fait, dépourvue de la personnalité juridique, comme le sont les deux premières parties requérantes, elle n'a, en principe, pas la capacité d'introduire un recours en annulation devant le Conseil d'État. Il n'en va autrement que si elle agit pour faire respecter les prérogatives qui lui sont accordées par une disposition législative ou réglementaire. La capacité d'agir de l'organisation syndicale dépend alors de l'intérêt fonctionnel dont elle se prévaut.

Il ressort du procès-verbal fondant le premier acte attaqué que ce dernier concerne la représentativité de l'U.N.S.P.-Secteur Finances. Celle-ci dispose donc de la capacité pour introduire un recours contre une décision qui la prive des prérogatives d'organisation syndicale représentative au sein du comité de secteur II – Finances. Elle justifie également d'un intérêt fonctionnel à la suspension du premier acte

attaqué, seul acte susceptible de recours.

Il n'en va pas de même de l'U.N.S.P., deuxième partie requérante, qui n'invoque pas la défense de ses intérêts fonctionnels pour justifier son recours et ne soulève aucun moyen qui invoquerait la violation de prérogatives qui lui sont légalement reconnues, et qui ne se confondent pas avec celles de la première partie requérante qui a son existence propre et autonome. L'U.N.S.P. ne dispose donc pas de la capacité à agir dans le cadre de la présente demande en suspension.

Quant aux troisième, quatrième et cinquième parties requérantes, elles agissent en qualité de membres cotisants des première et deuxième parties requérantes. *Prima facie*, le Conseil d'État n'aperçoit pas leur intérêt personnel, direct ou fonctionnel à la suspension d'une décision qui cause uniquement directement grief à la première partie requérante.

Le recours doit donc être déclaré irrecevable à défaut d'intérêt dans leur chef.

VIII. Conditions de la suspension

Conformément à l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative suppose deux conditions, une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible, *prima facie*, de justifier l'annulation de cette décision.

IX. Premier moyen

IX.1. Thèse de la partie requérante

La partie requérante prend un premier moyen de l'erreur manifeste d'appréciation, de la contrariété des causes et des motifs et de la violation des articles 10 et 11, 19, 27, 22 et 23 de la Constitution, de l'article 1^{er} de la loi du 24 mai 1921 'garantissant la liberté d'association', des articles 2, 3 et 5 de la Convention de l'Organisation Internationale du Travail n° 87, des articles 1^{er}, 3, 4 et 5 de la Convention de l'Organisation Internationale du Travail n° 98, des articles 10 et 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne, de l'article 12.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et de l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Elle rappelle d'abord que l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' instaure une distinction entre deux catégories de syndicats « représentatifs » en prévoyant que peuvent siéger dans un comité de secteur ou dans un comité particulier, d'une part, les syndicats qui siègent au Conseil national du Travail (ci-après « C.N.T. ») et qui ne doivent apporter aucune preuve de leur représentativité au sein du secteur concerné (article 8, § 1^{er}, 1^o) et, d'autre part, les autres syndicats qui doivent démontrer qu'ils respectent des conditions de représentativité effective au sein de ce secteur (article 8, § 1^{er}, 2^o). Elle expose qu'en application de l'article 8, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 19 décembre 1974, pour être reconnue comme représentative pour siéger dans un comité de secteur, elle doit démontrer qu'elle « comprend le plus grand nombre d'affiliés cotisants parmi les organisations syndicales autres que celles visées au 1^o » et que « le nombre d'affiliés cotisants représente au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité ». Elle indique que les actes attaqués sont pris en exécution de cette disposition. Ensuite, elle fait état d'avis rendus par la section de législation (avis n° 47.293 du 15 octobre 2009, avis n° 11.166 du 10 novembre 1970) et d'arrêts prononcés par la Cour constitutionnelle (n° 70/2002, 144/2004 et n° 70/2003). À cet égard, elle expose que la Cour constitutionnelle admet que le législateur accorde aux syndicats représentés au C.N.T. le droit d'être automatiquement représentés dans les comités généraux ou dans les comités de secteur et particuliers et que cela ne constitue pas l'objet de la critique formulée à l'appui du moyen. Cela étant, elle souligne que, selon la Cour, il convient de s'assurer, parallèlement, que les conditions imposées aux autres syndicats permettent de « compléter la liste des organisations syndicales représentatives en y ajoutant un nombre suffisant d'organisations qui justifient d'une réelle représentativité de fait ». Selon elle, dès lors que le législateur décide d'autoriser un accès automatique à certains syndicats et de soumettre les autres syndicats à des conditions de représentativité de fait, la proportionnalité de ces conditions doit être analysée de manière d'autant plus stricte puisqu'il faut s'assurer que par ces conditions, il ne crée pas un risque que seuls les syndicats désignés de plein droit siègent ou, à tout le moins, que ce risque soit raisonnablement (et rigoureusement) limité. Elle indique qu'en l'espèce, lorsque le législateur a décidé de ne plus imposer aux trois syndicats traditionnels de justifier d'une représentativité, il a maintenu inchangées les conditions applicables aux autres syndicats, sans même s'interroger à ce sujet. Or, selon elle, il fallait nécessairement réexaminer les critères applicables aux autres syndicats, qui deviennent les seuls syndicats dont on vérifie la représentativité de fait, ce qui a été mis en évidence par le législateur lors de la révision du régime applicable aux militaires puisque le seuil de 10 % pour les syndicats représentés au C.N.T. et pour les autres syndicats a été supprimé. Elle estime donc que les conditions énoncées à l'article 8, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 19 décembre 1974 qui

ont été maintenues à l'attention de certains syndicats sont discriminatoires, disproportionnées et contraires à la liberté syndicale et explique que cela résulte du fait que le législateur :

- impose les conditions, de manière cumulative, d'être le plus représentatif parmi les organisations autres que celles représentées au C.N.T et d'atteindre un seuil de 10 %, ce qui va manifestement à l'encontre de la jurisprudence susmentionnée de la Cour constitutionnelle (première branche);
- impose un seuil de 10 % qui, en soi, est discriminatoire et disproportionné, compte tenu de son niveau et de son libellé (seconde branche).

S'agissant du cumul des conditions (première branche), elle indique que cette réglementation pourrait conduire à des situations contraires à toute logique de représentativité puisqu'un syndicat pourrait être le plus représentatif parmi l'ensemble des syndicats, au sein d'un secteur, sans pour autant pouvoir siéger dans le comité de ce secteur et que les syndicats siégeant au sein d'un comité de secteur pourraient ne compter presque aucun membre au sein dudit secteur. Elle ajoute que le fait d'imposer au syndicat d'être « le plus représentatif » et qui plus est, de justifier d'un seuil de 10 % de l'ensemble de l'effectif du secteur peut conduire à une absence de représentativité de fait, ce qui est discriminatoire et disproportionné, et que cette discrimination non justifiée entre les différentes organisations syndicales ainsi que cette absence de représentativité de fait entraînent une atteinte à la liberté syndicale des syndicats ne siégeant pas au C.N.T. et de leurs membres. Elle indique qu'elle est, à sa connaissance, le syndicat le plus représentatif, à tout le moins, parmi les organisations syndicales autres que celles siégeant dans les comités généraux et qu'elle n'en demeure pas moins recevable à critiquer les deux conditions cumulativement énoncées à l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974, puisque si les critères étaient énoncés de manière alternative, l'U.N.S.P. aurait pu conserver son statut de syndicat représentatif et qu'il n'est pas possible de présumer le régime qui serait applicable en remplacement de l'actuel. En toute hypothèse, elle souligne que cette critique a trait au fondement légal de l'acte. Elle touche donc à la compétence de l'autorité et revêt un caractère d'ordre public. S'agissant du seuil de 10 % d'affiliés cotisants (deuxième branche), elle expose que les travaux préparatoires à la loi du 19 décembre 1974 ne contiennent aucune justification, ni explication par rapport au seuil de 10 %. Elle rappelle aussi que, à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 70/2002, le législateur a supprimé, dans le régime des militaires, l'exigence qui limitait l'accès au comité de secteur à un seul syndicat professionnel et qu'il a alors adopté un nouveau seuil qui est de 5 %, soit la moitié de celui imposé à l'U.N.S.P. Il en résulte, selon elle, une différence de traitement. Elle explique que, dans les travaux préparatoires, le législateur a justifié l'application d'un taux de 5 % pour les militaires, plutôt que de 10 % comme suit : « Ce seuil de représentativité a été fixé à 5 % (et non pas aux 10 % applicables à la fonction publique et à la police fédérale) parce que la loi syndicale n'est entrée en vigueur qu'il y a six ans au sein des forces armées (en

mai 1996) et que le degré de syndicalisme n'a pas encore atteint un niveau comparable à celui de la fonction publique et de la police. Si le seuil était fixé trop haut, il se pourrait qu'aucun syndicat professionnel ne soit encore représentatif, ce qui n'est certainement pas le but visé par l'arrêt de la Cour d'arbitrage ». En l'espèce, elle rappelle que cette condition a concrètement pour effet de l'exclure du comité de secteur II-Finances et qu'à présent, ce comité n'est effectivement composé que de syndicats qui ne doivent justifier d'aucune représentativité de fait, comme c'est le cas dans tous les autres comités de secteur. Elle indique en outre que ce critère impose au syndicat d'avoir un minimum d'affiliés cotisants par rapport au nombre total de l'effectif du service et non pas par rapport au nombre total de personnes affiliées à un syndicat et que le législateur impose d'atteindre un pourcentage, sans prendre en considération le nombre de syndicats actifs dans ce secteur alors qu'il s'agit pourtant d'une variable déterminante lorsqu'il s'agit d'examiner la représentativité sur la base des affiliés cotisants. Elle ajoute que cela a pour effet que la condition ne permet pas de mesurer la représentativité des syndicats entre eux. Elle soutient qu'en l'espèce, les conditions cumulativement énoncées emportent le risque, qui s'est concrétisé dans les faits, que la négociation se réalise avec des organisations syndicales qui ne présentent pas un lien de représentativité avec les travailleurs concernés. Elle relève qu'en l'espèce, le syndicat le plus représentatif parmi les syndicats autres que les trois syndicats représentés au C.N.T. est exclu. Il en résulte que seuls les trois syndicats représentés au C.N.T. siégeront dans ce comité, alors même qu'on ignore leur représentativité de fait au sein du secteur. Enfin, elle constate qu'en utilisant la notion « d'affiliés cotisants », le législateur impose nécessairement à certains syndicats, de réclamer à leurs membres une cotisation ce qui va à l'encontre de la liberté syndicale des syndicats ne siégeant pas au C.N.T. et de leurs membres alors que, pour accéder au même comité de secteur, les trois syndicats traditionnels ne sont pas contraints de respecter cette condition et donc d'imposer une cotisation à leurs membres.

Elle propose que les questions suivantes soient posées à la Cour constitutionnelle :

- « La loi du 19 décembre 1974 viole-t-elle :
- les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 27 qui garantit la liberté syndicale également consacrée par d'autres textes nationaux et internationaux, en ce que son article 8, § 1^{er} et § 2, 2^o, prévoit, pour les syndicats autres que ceux visés à l'article 8, § 1^{er} et § 2, 1^o, les conditions cumulatives suivantes pour pouvoir siéger dans un comité de secteur ou dans un comité particulier : comprendre le plus grand nombre d'affiliés cotisants parmi les organisations syndicales autres que celles visées au 1^o et dont le nombre d'affiliés cotisants représente au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité;
 - les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 27 qui garantit la liberté syndicale également consacrée par d'autres textes nationaux et internationaux, en ce que l'article 8, § 1^{er}, et § 2, 2^o, prévoit que, pour siéger dans un comité de secteur ou dans un comité particulier, il faut démontrer que le nombre d'affiliés cotisants représente au moins 10 p.c. de l'effectif des

services relevant du comité, sachant notamment que :

- cette condition n'est pas applicable aux syndicats visés à l'article 8, § 1^{er}, et § 2, 1^o, lesquels ne doivent démontrer d'aucune représentativité de fait dans le secteur du comité en question;
 - cette condition accentue le risque de perte du lien de représentativité;
 - ce risque est d'autant plus accru qu'il faut atteindre un pourcentage de l'effectif dans son ensemble;
 - la portée de cette condition est influencée par le nombre total d'affiliés au sein du secteur et du nombre de syndicats présents;
 - le niveau du seuil est fixé à 5 % chez les militaires;
- les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 27 qui garantit la liberté syndicale également consacrée par d'autres textes nationaux et internationaux, en ce que l'article 8, § 1^{er} et § 2, 2^o, impose, à certains syndicats et pas à d'autres, de percevoir une cotisation auprès de leurs membres pour pouvoir être admis au comité de secteur ».

IX.2. Appréciation

Le moyen indique porter, notamment, sur la conformité aux articles 10, 11, 19, 22, 23 et 27 de la Constitution de dispositions légales qui constituent le fondement du premier acte attaqué. La partie requérante ne développe toutefois des arguments relatifs qu'aux seuls articles 10 et 11 (principe d'égalité) et 27 (en tant que cette disposition garantit, notamment, la liberté syndicale). Les questions préjudicielles qu'elle suggère de poser à la Cour constitutionnelle ne visent d'ailleurs que ces seules dispositions.

Conformément à l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 'sur la Cour constitutionnelle', dès lors que la demande en suspension doit être traitée en urgence et que le prononcé sur cette demande n'a qu'un caractère provisoire, le Conseil d'État n'est tenu de poser une question préjudicielle à cette Cour que s'il existe un doute sérieux quant à la compatibilité de la loi avec les dispositions constitutionnelles en cause.

Il convient donc d'examiner s'il existe un « doute sérieux » quant à la compatibilité de l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' avec les dispositions constitutionnelles susvisées.

Comme l'indique la partie requérante elle-même, la règle selon laquelle les organisations syndicales affiliées à une organisation représentée au Conseil national du travail sont représentatives de droit, sans devoir justifier d'une représentativité au sein du secteur concerné, a déjà été jugée conforme à la Constitution par la Cour constitutionnelle (arrêt n° 70/2003 du 21 mai 2003, B.8.), de telle sorte que la question de savoir s'il existe un doute sérieux de conformité à la Constitution ne se pose qu'à l'égard de l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c), de la loi du 19 décembre 1974, qui impose, pour pouvoir siéger dans un comité de secteur, à une organisation

syndicale agréée autre que celles jugées représentatives de droit, de comprendre le plus grand nombre d'affiliés cotisants parmi ces autres organisations syndicales et d'avoir un nombre d'affiliés cotisants représentant au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité.

S'agissant de la première condition (comprendre le plus grand nombre d'affiliés), la Cour constitutionnelle a déjà jugé, à propos d'une disposition similaire applicable aux militaires, que, prise isolément, une telle condition était discriminatoire car « il paraît disproportionné par rapport au but poursuivi de n'admettre à siéger, à côté des organisations affiliées à une organisation syndicale représentée au C.N.T., qu'une seule organisation syndicale, quelle que soit la manière dont se répartissent les affiliations entre les différentes organisations ». (arrêt n° 70/2002 du 18 avril 2002, B.11., alinéa 2; arrêt n° 111/2002 du 26 juin 2002, B.10., alinéa 2)). La Cour a poursuivi comme suit : « B.12. Il est vrai, comme le souligne le Conseil des ministres, qu'il serait porté atteinte à l'efficacité de la concertation et de la négociation, et donc aux intérêts des militaires, s'il était permis à toute organisation syndicale agréée d'y participer. Mais ces inconvénients peuvent être évités en limitant le nombre d'organisations admises en fonction de leur représentativité de fait. »

Il n'est pas argué ni constaté qu'une autre organisation syndicale agréée non représentée au C.N.T. aurait davantage d'affiliés que la partie requérante au sein du Comité de secteur II - Finances. Par conséquent, le constat d'une inconstitutionnalité éventuelle de la disposition en ce qu'elle n'autorise qu'une seule autre organisation syndicale n'est d'aucun intérêt pour le présent recours. Il résulte par ailleurs de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui vient d'être rappelée que l'exigence d'une certaine représentativité de fait pour limiter le nombre d'organisations syndicales admises à siéger est, *prima facie*, compatible avec les dispositions constitutionnelles en cause et requise pour ne pas porter atteinte à l'efficacité de la négociation et de la concertation.

Il en résulte que seule doit encore être examinée la question de savoir s'il existe un doute sérieux quant à la constitutionnalité du seuil du nombre d'affiliés cotisants représente au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité.

Sur le principe du seuil et de son mode de calcul, la Cour constitutionnelle, dans ses arrêts 148/2003 du 19 novembre 2003 et 144/2004 du 22 juillet 2004, a jugé ce qui suit à propos d'une disposition similaire applicable aux militaires :

« B.3. En fixant le seuil de représentativité à 5 p.c., le législateur a pris une mesure qui est conforme à l'objectif [de négocier avec des syndicats capables de porter des responsabilités sur le plan national et d'éviter un émiettement syndical qui nuirait aux négociations]. On n'aperçoit pas comment une telle exigence, qui établit un

critère identique pour toute organisation qui se dit représentative en fait, pourrait être discriminatoire.[...]

B.4. Il est vrai que la disposition ancienne ne contenait aucun seuil de représentativité mais elle ne permettait qu'à une seule organisation, la plus nombreuse, d'être admise parmi les syndicats représentatifs. Il va de soi que, dès lors que le législateur renonce à limiter le nombre de ces syndicats, il se doit de remplacer cette limite par des critères de représentativité, sous peine de devoir négocier avec un nombre illimité d'organisations sans représentativité réelle. Il se déduit des travaux préparatoires du texte litigieux que c'est chaque syndicat agréé atteignant le seuil des 5 p.c. qui sera considéré comme représentatif. La circonstance que la disposition nouvelle ne permettrait pas d'accueillir comme représentatives d'autres associations que celles qui le sont déjà n'établit pas que cette disposition serait discriminatoire.

Enfin, c'est au législateur qu'il appartient de décider si le nombre d'affiliés doit se calculer en organisant des élections ou en prévoyant un système de comptage. À supposer que le choix qu'il a fait de ce dernier système soit inopportun, il n'en serait pas pour autant discriminatoire puisqu'il traite de la même manière tous les syndicats agréés.

B.5. Le contrôle au regard des articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec les dispositions du droit international visées par les questions préjudicielles n'aboutit pas à une autre conclusion. Au demeurant, si ces dispositions consacrent la liberté d'association et la liberté syndicale des travailleurs, aucune d'entre elles ne garantit à une organisation d'être reçue dans la catégorie des syndicats représentatifs, quelle que soit sa représentativité de fait.

La liberté syndicale et la liberté d'association garantissent à tout travailleur le droit de se syndiquer librement mais il ne pourrait en être déduit que les associations syndicales elles-mêmes bénéficieraient d'un droit intangible au maintien de critères de représentativité qui leur seraient favorables ».

Il résulte de cet arrêt qu'il n'existe pas de doute sérieux quant à la comptabilité avec les dispositions constitutionnelles en cause du principe du seuil et de son mode de calcul, dès lors qu'il s'applique de manière égale à toutes les organisations syndicales autres que celles qui siègent au C.N.T. et qu'il ne porte pas atteinte à la liberté syndicale.

En ce qui concerne la valeur du seuil, fixée à 10 %, il est vrai qu'il est supérieur à celui qui a été fixé pour les militaires. Comme le relève la partie requérante elle-même, ce taux de 5 %, qui a été fixé par la loi-programme du 2 août 2002 alors que le taux de 10 % figurait déjà dans le texte initial de la loi de 1974, a été justifié comme suit dans les travaux préparatoires :

« Ce seuil de représentativité a été fixé à 5 % (et non pas aux 10 % applicables à la fonction publique et à la police fédérale) parce que la loi syndicale n'est entrée en vigueur qu'il y a six ans au sein des forces armées (en mai 1996), et que le degré de syndicalisme du personnel militaire n'a pas encore atteint un niveau comparable

à celui de la fonction publique et de la police. Si le seuil fixé était trop haut, il se pourrait qu'aucun syndicat « professionnel » ne soit encore représentatif, ce qui n'est certainement pas le but visé par l'arrêt de la Cour d'arbitrage. D'autre part, le seuil ne peut pas non plus être trop bas afin d'éviter que trop de syndicats, qui ne sont pas tous réellement représentatifs, n'exercent les prérogatives réservées par la loi aux organisations représentatives » (*doc. parl.*, Chambre, 2001-2002, n° 50-1823/16, p.4).

Si le législateur de 1974 n'a pas spécifiquement justifié le taux de 10 %, il apparaît en tout état de cause que les conditions qui ont justifié un taux inférieur pour les militaires ne sont pas présentes en l'espèce, puisque ce taux est précisément fixé en fonction du faible taux de syndicalisation dans les Forces armées par rapport à celui de la fonction publique. La partie requérante n'allègue ni ne démontre que le secteur des Finances serait également confronté à un taux de syndicalisation particulièrement bas.

Par ailleurs, la Cour constitutionnelle a déjà admis un taux plus élevé pour certaines catégories de membres du personnel de la fonction publique au sens large. Dans son arrêt n° 150/2008 du 30 octobre 2008, elle a en effet jugé ce qui suit :

« B.17.1. Il convient de constater [...] que siègent aux comités de négociation et de concertation pour les greffiers, référendaires et juristes de parquet de l'ordre judiciaire, non seulement les organisations syndicales agréées qui siègent au comité commun à l'ensemble des services publics, mais également les organisations syndicales agréées qui défendent les intérêts soit de toutes les catégories de greffiers de l'ordre judiciaire, soit des référendaires près la Cour de cassation, soit de tous les référendaires et juristes de parquet près les cours et tribunaux, soit de toutes les catégories de personnel précitées ensemble, mais uniquement si elles comptent un nombre d'affiliés cotisants qui représente au moins 25 p.c. de l'ensemble des personnes composant chaque groupe de personnel qu'elles représentent.

B.17.2. Au cours des travaux préparatoires, la condition fondée sur le nombre d'affiliés cotisants a été commentée comme suit :

“ [...] le gouvernement estime [...] que l'élargissement de la composition des deux comités doit rester dans certaines limites. On peut exiger des organisations syndicales qui représentent une catégorie déterminée de personnel qu'elles représentent au moins une partie substantielle de ce personnel.

[...]

Cette règle vise une égalité de traitement entre toutes les organisations syndicales. Il faut en effet éviter qu'une organisation syndicale qui ne compte que quelques affiliés issus d'un groupe de personnel déterminé puisse représenter ce groupe de personnel et avoir une voix équivalente à une organisation qui représente un groupe important” (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2010/1, pp. 11-12).

“ Cela doit permettre d'éviter un morcellement du paysage syndical et surtout qu'une organisation ne prétende parler au nom d'une certaine catégorie de personnel alors que seulement un nombre minimal de membres de ce personnel judiciaire y est affilié” (*Doc parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-2010/3, p. 4).

B.17.3. Il apparaît que le législateur voulait éviter que les comités de négociation et de concertation aient une composition qui soit trop large, que le paysage syndical soit trop « morcelé » et que les organisations syndicales qui ne représentent qu'un nombre réduit de membres du personnel aient une voix qui soit équivalente à celle

des organisations syndicales qui représentent une partie substantielle du personnel. Ces objectifs peuvent justifier raisonnablement la condition fondée sur le nombre d'affiliés cotisants. En outre, compte tenu, d'une part, de ce que le législateur a pu estimer que les diverses catégories de membres du personnel pour lesquelles la loi attaquée prévoit une structure spécifique de concertation sociale (greffiers, référendaires près la Cour de cassation, et référendaires et juristes de parquet près les cours et tribunaux) présentent des caractéristiques propres qui justifient qu'elles obtiennent séparément le droit de désigner des représentants qui puissent négocier et se concerter avec les autorités publiques en leur nom (Doc. parl., Sénat, 2006-2007, n° 3- 2010/1, p. 7) et, d'autre part, du nombre relativement restreint de membres du personnel dans ces diverses catégories, un seuil de 25 p.c. d'affiliés cotisants n'est pas manifestement déraisonnable ».

Il résulte de ce qui précède que l'on ne peut douter sérieusement de ce que le taux de 10 % prévu par la loi du 19 décembre 1974 n'est ni disproportionné, ni discriminatoire au détriment des organisations syndicales soumises à cette loi.

En ce qui concerne le libellé du seuil, la partie requérante critique le fait que l'article 8, § 1^{er}, 2°, c), impose d'avoir un minimum d'affiliés cotisants par rapport au nombre total de l'effectif du service et non par rapport au nombre total de personnes affiliées à un syndicat. Comme il s'agit d'apprécier la représentativité d'un syndicat au niveau d'un secteur déterminé, la référence au nombre total de l'effectif de ce secteur est, *prima facie*, un critère non seulement objectif, mais également davantage pertinent que celui du nombre total d'affiliés à un syndicat. La partie requérante soulève en outre l'existence d'une discrimination entre sa situation et celle des syndicats visés à l'article 8, § 1^{er}, 1°, qui ne doivent pas justifier un minimum d'affiliés cotisants par rapport au nombre total de l'effectif du service. Or, comme cela a déjà été souligné, la Cour constitutionnelle a jugé que la différence de traitement entre les organisations représentatives visées à l'article 8, § 1^{er}, 1°, de la loi du 19 décembre 1974 et les organisations représentatives visées à l'article 8, § 1^{er}, 2°, de cette loi, en ce que les premières bénéficient d'une représentativité de droit, ne violait pas les articles 10 et 11 de la Constitution (arrêt n° 70/2003 du 21 mai 2003, B.8.).

Il faut encore constater que la condition d'avoir un minimum d'affiliés cotisants par rapport au nombre total de l'effectif du service est applicable à toutes les organisations agréées souhaitant devenir représentatives. Comme l'indique la Cour constitutionnelle, une telle exigence, qui établit un critère identique pour toute organisation qui se dit représentative en fait, ne pourrait être discriminatoire.

Enfin, la partie requérante estime encore qu'en utilisant la notion « d'affiliés cotisants », le législateur impose à certains syndicats de réclamer une cotisation à leurs membres, ce qui irait à l'encontre de la liberté syndicale. Outre que dans les arrêts précités, la Cour constitutionnelle n'a pas considéré que la condition de représentativité basée sur le nombre d'affiliés cotisants était discriminatoire, il va de soi que l'exigence d'une cotisation est une condition pertinente et nécessaire pour

empêcher de prendre en compte des affiliations fictives qui donneraient une fausse image de la représentativité de fait.

Si la partie requérante soulève l'existence d'une discrimination entre sa situation et celle des syndicats visés à l'article 8, § 1^{er}, 1^o, qui, selon elle, ne doivent pas imposer une cotisation à leurs membres pour accéder à un comité de secteur, il y a lieu en premier lieu de relever, comme cela a déjà été souligné précédemment, que la différence de traitement entre les organisations représentatives visées à l'article 8, § 1^{er}, 1^o de la loi du 19 décembre 1974 et les organisations représentatives visées à l'article 8, § 1^{er}, 2^o, de cette loi a été jugée objectivement justifiée par la Cour constitutionnelle. Par ailleurs, il ressort des explications fournies par la deuxième partie intervenante que les organisations représentatives visées à l'article 8, § 1^{er}, 1^o, réclament également une cotisation à leurs membres puisque seuls les membres cotisants à une organisation syndicale représentative sont appelés à bénéficier de la prime syndicale.

En conclusion, il n'existe pas un doute sérieux quant à la compatibilité de l'article 8, § 1^{er}, 2^o, c), de la loi du 19 décembre 1974 avec les dispositions constitutionnelles visées au moyen, en tant qu'il fixe comme règle que pour être représentative pour siéger dans un comité de secteur, l'organisation syndicale agréée doit, notamment, justifier un nombre d'affiliés cotisants représentant au moins 10 p.c. de l'effectif des services relevant du comité. Dès lors que l'autre règle contenue dans cette disposition, à savoir celle qui impose à l'organisation syndicale d'être en outre celle qui comprend le plus nombre d'affiliés cotisants parmi les organisations syndicales autres que celles visées au 1^o, n'a pas eu d'incidence sur l'acte attaqué, il n'y pas lieu d'interroger la Cour constitutionnelle sur sa compatibilité avec la Constitution.

Les autres dispositions internationales visées au moyen ne permettent pas de conclure au caractère sérieux de celui-ci. Comme l'a dit pour droit la Cour constitutionnelle :

« B.22.1. La liberté d'association prévue par l'article 27 de la Constitution a pour objet de garantir la création d'associations privées et la participation à leurs activités. Elle implique le droit de s'associer et celui de déterminer librement l'organisation interne de l'association, mais également le droit de ne pas s'associer. L'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques contiennent également le droit de chacun de fonder des associations, d'adhérer à des associations existantes et de déterminer leur organisation interne afin de pouvoir exercer les deux droits précités. Les articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne révisée, l'article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les articles 3 et 10 de la Convention n° 87 de l'Organisation internationale du Travail protègent plus spécifiquement la liberté syndicale et le droit de négociation collective.

B.22.2. La liberté syndicale comprend plus particulièrement le droit de fonder un

syndicat et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts, de même que le droit pour cette association de régler son organisation propre, sa représentation, son fonctionnement et sa gestion. Toutefois, aucune des dispositions précitées ne garantit à une organisation d'être reçue dans la catégorie des syndicats représentatifs, quelle que soit sa représentativité de fait, ni de bénéficier d'un droit intangible au maintien de conditions de représentativité qui lui seraient favorables. » (arrêt n° 107/2017 du 26 juillet 2017; déjà dans le même sens, arrêt n° 9/2009 du 15 janvier 2009, B.31.)

Le moyen n'est pas sérieux.

X. Deuxième moyen

X.1. Thèse de la partie requérante

La partie requérante prend un deuxième moyen de l'erreur manifeste d'appréciation, de la contrariété des causes et des motifs et de la violation des articles 10, 11, 19, 27, 22, 23, 33 et 108 de la Constitution, de l'article 1^{er} de la loi du 24 mai 1921 'garantissant la liberté d'association', des articles 2, 3 et 5 de la Convention de l'Organisation Internationale du Travail n° 87, des articles 1^{er}, 3, 4 et 5 de la Convention de l'Organisation Internationale du Travail n° 98, des articles 10 et 11 de la Convention européenne des droits de l'Homme, des articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne, de l'article 12.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et de l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, des articles 8 et 14 de la loi du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités', de l'article 51 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 'portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités'.

Dans une première branche, elle explique que, concernant le seuil de 10 %, le législateur utilise les notions « d'affiliés cotisants » et d'« effectif » mais charge le Roi de définir ce qu'elles signifient. Elle estime que, s'agissant d'une matière qui touche à la liberté syndicale, l'habilitation qui est faite au Roi doit être interprétée de manière restrictive et que le Roi ne pourrait faire œuvre législative en usant des pouvoirs d'exécution qui lui sont conférés, sous peine de violer les articles 33 et 108 de la Constitution. Elle soutient que l'article 51 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 est illégal à plus d'un titre puisque le fait d'imposer à certains syndicats de prélever une cotisation pour pouvoir siéger dans un comité de secteur est prévu dans la loi mais est contraire à la Constitution et que cette inconstitutionnalité est aggravée par le Roi qui fixe un montant minimum pour les cotisations de certains syndicats, à savoir ceux qui ne siègent pas au C.N.T., ainsi que la réduction maximale qui peut être accordée par un syndicat à un membre, excluant donc toute exonération. Elle observe que, ce faisant le Roi, *primo*, viole les articles 33 et 108 de la Constitution

puisque'il ne se contente pas de définir la notion d'« affiliés cotisants » mais ajoute des conditions et seuils qui n'étaient prévus par le législateur, *secundo*, va à l'encontre de la liberté syndicale des syndicats ne siégeant pas au C.N.T. et de leurs membres et, *tertio*, crée une différence de traitement discriminatoire entre les syndicats puisque les syndicats visés par l'article 8, § 1^{er}, 1°, ont un accès automatique au Comité de secteur et ne doivent donc pas, pour accéder aux prérogatives de représentation qui y sont attachées, imposer une cotisation minimale à leurs membres. Selon elle, cette illégalité est d'autant plus manifeste que, dans le secteur privé, la loi organique du 29 mai 1952 sur le Conseil national du Travail conditionne la participation des syndicats traditionnels au C.N.T. à la justification d'un nombre minimum de 125.000 « membres cotisants », que cette condition a été ajoutée par une loi du 30 décembre 2009 'portant des dispositions diverses', que le législateur ne définit pas la notion de membre cotisant et qu'il ne fixe aucun seuil minimum de cotisation pour être un membre cotisant pris en considération dans ce calcul ni ne permet pas au Roi de le faire ce qui démontre qu'il existe une discrimination et qu'il n'est pas nécessaire, pour appliquer une telle condition, de fixer un seuil minimal de cotisation et ce qui démontre aussi que, pour accéder au C.N.T., ces syndicats ne sont pas contraints de prélever une cotisation minimale. Elle relève à ce sujet qu'il y a une différence entre imposer le paiement d'un seuil minimum de cotisation pour que le travailleur bénéficie de la prime syndicale et imposer le paiement d'un seuil minimum de cotisation pour que le travailleur soit pris en considération pour l'examen de la représentativité de certains syndicats et indique que, dans son arrêt n° 82.934 du 18 octobre 1999, le Conseil d'État met clairement en évidence cette distinction. Elle explique encore que la loi charge le Roi de définir la notion d'effectif. Selon elle, le fait que la loi impose de tenir compte de l'effectif plutôt que des membres du personnel affiliés à un syndicat accentue la caractère disproportionné et discriminatoire du régime et de la condition relative au seuil de 10 % et il ressort de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 que le Roi accentue cette discrimination et cette disproportion, en adoptant, pour les services publics concernés une définition extensive de cette notion. Elle observe que le Roi inclut les membres du personnel qui sont « non effectifs » puisqu'il ne prévoit aucune condition de prestation effective ou de situation assimilée et que cette définition extensive est discriminatoire et disproportionnée et s'écarte de la notion d'effectif. Elle ajoute que le Roi établit une discrimination en prévoyant, dans le même arrêté, pour d'autres secteurs, une condition d'effectivité des prestations. Il en résulte, à son estime, que le Roi, viole les articles 33 et 108 de la Constitution puisqu'il s'écarte de la notion d'effectif visée dans la loi en fixant une définition qui ne tient pas compte des membres effectifs mais de tous les membres, qu'Il porte atteinte à la liberté syndicale en fixant une définition extensive qui accentue encore l'exclusion syndicale et l'atteinte à la représentativité de fait dans les comités de secteur et qu'Il crée une différence de traitement discriminatoire entre les syndicats, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution puisqu'Il prévoit, dans le même arrêté royal, une condition

d'effectivité des prestations pour d'autres niveaux.

Dans une seconde branche, elle constate qu'au-delà de ce qui est prévu par la loi et par son arrêté royal d'exécution, la Commission de contrôle impose que les cotisations syndicales n'aient pas fait l'objet d'un remboursement puisque, dans son courrier du 21 avril 2021, la Commission de contrôle demande à l'U.N.S.P. de lui communiquer la preuve : des cotisations syndicales (« telles que précisées dans le fil conducteur 2007 ») pour ses affiliés « se rapportant à chaque mois de la période de référence du 1^{er} avril 2019 au 30 septembre 2019, et qui n'ont pas fait l'objet d'un remboursement ultérieur total ou partiel ». Elle indique qu'une telle exigence n'est pas prévue par la réglementation et est, par conséquent, illégale puisqu'elle s'écarte des notions légales et réglementaires et constitue un dépassement de pouvoir et qu'elle accentue encore la restriction pour certains syndicats à l'accès au statut de syndicat représentatif et la violation de la liberté syndicale qui en résulte, qui plus est, de manière discriminatoire et disproportionnée.

X.2. Appréciation

X.2.1. Première branche

Comme il a été observé à l'occasion du premier moyen, le recours par le législateur à la notion d'« affiliés cotisants » pour juger de la représentativité de fait des organisations syndicales ne siégeant pas au C.N.T. n'a pas été jugé discriminatoire par la Cour constitutionnelle.

L'article 14, § 3, de cette loi habilite le Roi à définir ce qu'il y a lieu d'entendre par « affilié cotisant ».

En exécution de cette disposition, l'article 51, 3°, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 'portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' dispose :

« 3° par "affilié cotisant" : le membre du personnel, à l'exception des personnes engagées dans le cadre du troisième circuit de travail ou dans un cadre spécial temporaire, qui a payé la cotisation syndicale pour chaque mois de la "période de référence", définie ci-après, dans laquelle se situe la "date de référence".
La "date de référence" est le 30 juin de l'année qui précède celle dans laquelle se situe le début de chaque période de six ans visée à l'article 14, § 1^{er}, de la loi ou, le cas échéant, le 30 juin de l'année qui précède celle durant laquelle est introduite la demande d'un contrôle intermédiaire, visée à l'article 14, § 2, de la loi.
La "période de référence" est la période de six mois à partir du premier jour du quatrième mois de l'année dans laquelle se situe la date de référence.
La "cotisation syndicale" est celle qui, pour le mois dans lequel se situe la date de référence, (est au moins égale à 0,74 pour cent) de la rémunération mensuelle

garantie brute indexée, telle qu'elle est en vigueur le 1^{er} juillet de l'année qui précède la date de référence. Elle est calculée sur la base du montant le plus bas qui figure à l'article 3 de l'arrêté royal du 29 juin 1973 accordant une rétribution garantie à certains agents des services publics fédéraux. Pour ces calculs, seul le résultat final relatif à la cotisation mensuelle est arrondi de telle façon que, au cas où le montant calculé contient une fraction de cent, il est arrondi au cent supérieur ou inférieur selon que la fraction de cent atteint ou non 0,5.

Si le règlement des cotisations d'une organisation syndicale prévoit, en raison de circonstances individuelles et particulières, une cotisation réduite, la "cotisation syndicale" susvisée est réduite à la moitié du montant visé à l'alinéa précédent ».

Le Roi n'excède pas son pouvoir d'exécution en fixant un seuil minimal de cotisation pour que l'affilié puisse être considéré comme cotisant. La partie requérante n'établit pas et il n'apparaît pas que ce seuil serait placé à un niveau tellement haut qu'il serait disproportionné ou porterait atteinte à la liberté syndicale. À cet égard, il y a lieu de relever, d'une part, que la disposition n'impose pas aux organisations syndicales de percevoir une telle cotisation, même si elle les incite fortement à le faire, et d'autre part, qu'elle permet la prise en compte d'affiliés payant une cotisation réduite en raison de circonstances individuelles et particulières.

S'agissant de la notion d'« effectifs », dont la définition diffère, en fonction des services publics concernés, outre que, *prima facie*, elle paraît pouvoir se justifier par les besoins différents de la collecte de données pertinentes, selon qu'il s'agit de compter les membres du personnel des pouvoirs locaux ou ceux des pouvoirs centraux, la partie requérant n'établit pas et il ne saurait en tout état de cause être raisonnablement soutenu que l'application du critère retenu pour les pouvoirs locaux (à savoir les membres du personnel qui accomplissent des prestations effectives ou se trouvent dans une situation assimilée aux prestations effectives qui donnent ou peuvent donner naissance à un droit aux allocations familiales), plutôt que celui retenu pour le service public en cause (les membres du personnel qui appartiennent à un service public) aurait réduit de 22.232 unités à 17.870 unités le nombre de l'« effectif » des services publics relevant du comité de secteur II- Finances, de telle sorte que la partie requérante n'a *prima facie* aucun intérêt au grief tiré de la différence de traitement invoquée. En outre s'agissant de la notion d'« effectif » utilisée par l'article 8, 1^{er}, 2^o, c), de la loi, elle ne peut raisonnablement être comprise comme ne pouvant viser exclusivement que les membres du personnel qui prestent effectivement à une date de référence déterminée.

La première branche n'est pas sérieuse.

X.2.2. Seconde branche

La vérification du nombre d'affiliés cotisants par la Commission de contrôle implique qu'elle vérifie que les affiliés déclarés aient bien payé leur

cotisation. Un paiement effectif suppose que le montant payé n'ait pas été ultérieurement remboursé. Il ne peut donc être fait grief à la Commission d'effectuer un contrôle à cet égard en vue d'assurer la mission qui lui est légalement confiée.

Le moyen n'est sérieux dans aucune de ses branches.

XI. Troisième moyen

XI.1. Thèse de la partie requérante

La partie requérante prend un troisième moyen de l'erreur manifeste d'appréciation, de la contrariété des causes et des motifs et de la violation des articles 10, 11, 19, 22, 23, 27, 33 et 108 de la Constitution, de l'article 1^{er} de la loi du 24 mai 1921 'garantissant la liberté d'association', de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', de l'article 9 du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE', de la Convention de l'Organisation Internationale du Travail n° 87, de la Convention de l'Organisation Internationale du Travail n° 98, des articles 10 et 11 de la Convention européenne des droits de l'Homme, des articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne, de l'article 12.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et de l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Dans une première branche, elle indique que la réglementation antérieure à 1974 prévoyait des élections tous les quatre ans avec une répartition des sièges au sein des comités, au prorata des voix obtenues par chaque organisation syndicale agréée et que lors de l'adoption de la loi du 19 décembre 1974, le législateur a décidé de renoncer aux élections sociales alors que de nombreuses propositions d'amendements avaient été déposées pour maintenir un régime fondé sur les élections sociales. Elle expose que, dans un arrêt n° 144/2004 du 22 juillet 2004, la Cour constitutionnelle juge que « c'est au législateur qu'il appartient de décider si le nombre d'affiliés doit se calculer en organisant des élections ou en prévoyant un système de comptage » et qu'il s'agirait, dès lors, d'un choix en « opportunité » du législateur. Selon elle, le choix opéré par le législateur est cependant susceptible de violer les exigences constitutionnelles qui découlent de la liberté syndicale, du droit au respect à la vie privée et aux principes d'égalité et de non-discrimination, ce qui mériterait de faire l'objet d'une question préjudicielle spécifique. Elle estime que le sceau du secret et le droit de s'affilier ou non au syndicat de son choix sont précisément des garanties

que l'élection sociale permet de préserver, contrairement au régime mis en place. Elle prétend que le régime de représentativité viole le droit au respect de la vie privée, qui est indissociablement lié à la liberté syndicale, à tout le moins pour certains travailleurs et que le législateur impose aux travailleurs de devenir cotisants d'un syndicat, pour être valablement représentés et pour exercer leur droit syndical, ce qui implique qu'ils ne peuvent pas élire librement et gratuitement ce syndicat, sur la base d'un bulletin secret, ce qui constitue une atteinte à la liberté syndicale garantie notamment par les articles 23 et 27 de la Constitution. Elle ajoute que cette atteinte à la liberté syndicale est discriminatoire puisque, dans le secteur public, elle ne vise que les syndicats qui ne siègent pas au C.N.T., que les syndicats qui siègent au C.N.T. ne doivent pas justifier un nombre d'affiliés cotisants et que, pour eux, cette contrainte, attentatoire à la liberté syndicale des travailleurs, n'existe donc pas. Elle observe qu'il s'agit d'une différence de traitement par rapport au secteur privé au sein duquel des élections sociales sont organisées afin de déterminer la composition des conseils d'entreprises alors que le Conseil d'État a déjà indiqué qu'« il y a d'ailleurs, en matière de droit social, une tendance à un rapprochement des dispositions applicables aux agents des services publics et des dispositions applicables aux travailleurs des entreprises privées ». La requérante indique que cette différence de traitement étonne d'autant plus que la volonté affichée par le législateur n'était pas de créer un régime de représentativité différent de celui qui vaut dans le secteur privé. Elle constate cependant qu'au final, le législateur s'est écarté fondamentalement du régime qui a fait ses preuves dans le secteur privé puisqu'il renonce aux élections sociales et justifie ce choix de la manière suivante : « les élections syndicales sont incontestablement un critère objectif permettant de mesurer la représentativité. Mais elles ne sont pas le seul critère. Il en existe d'autres, tout aussi objectifs, qui ont été et sont encore proposés par la Gouvernement. Si celui-ci a préféré ce système à celui des élections, l'une des raisons de ce choix, et non la moindre, est que des élections sociales provoquent toujours des tensions entre les travailleurs – que l'on songe au secteur privé!- tensions qu'il vaut mieux éviter si possible ». Selon elle, cette justification ne permet pas de comprendre la différence de traitement avec le secteur privé. Elle estime que le risque de voir émerger « des tensions » en raison de la tenue d'élections est présent à tous les niveaux, y compris pour les élections législatives et qu'un tel risque, tout à fait hypothétique, ne permet pas de faire fi de la garantie fondamentale d'un système démocratique et ce, d'autant plus qu'en ce qui concerne le secteur privé, ce prétendu risque n'a pas amené le législateur à abandonner le système d'élections sociales, contrairement au secteur public et que le législateur ne fait d'ailleurs état que du secteur privé pour justifier la suppression d'élections dans le secteur public, ce qui est contradictoire et ne permet donc pas de justifier l'atteinte qui est faite aux droits fondamentaux des travailleurs du secteur public. Elle expose aussi qu'à supposer que l'absence d'élections syndicales pouvait être admise en 1974, compte tenu de l'ensemble du texte adopté à ce moment, il ne faut pas perdre de vue que ce régime a

fondamentalement changé, précisément concernant les règles de représentativité puisqu'il est à présent prévu que les trois syndicats traditionnels qui siègent au C.N.T. siègent automatiquement dans les comités généraux (art. 7, modifié en 1983) et dans les comités de secteur ou particuliers (art. 8, modifié en 2002), que ces syndicats ne doivent donc plus apporter la moindre preuve de leur représentativité de fait, que la représentativité de fait, sur la base de critères préférés à l'élection syndicale, n'est vérifiée que pour les autres syndicats, sachant qu'un seul d'entre eux pourra siéger dans un comité de secteur, qu'en fonction du nombre d'affiliés et du nombre de syndicats, il est possible que les comités généraux et les comités de secteur ne soient composés que des trois syndicats traditionnels sachant que leur représentativité de fait n'est plus contrôlée et qu'il se pourrait donc que les syndicats siégeant au sein d'un comité de secteur ne disposent de presque aucun membre au sein de ce secteur. En d'autres termes, elle est d'avis qu'à présent, le régime que le législateur a préféré aux élections sociales ne garantit plus aucune représentativité de fait, ce qui est discriminatoire et disproportionné, ce d'autant plus que cela bénéficie à certains syndicats au détriment des autres.

Dans une seconde branche, elle indique que l'absence d'élections sociales et les conditions fixées par la loi et définies par le Roi entraînent une violation des règles fondamentales en matière de protection des données et du respect du droit à la vie privée alors que l'appartenance syndicale est une donnée sensible qui relève de la vie privée et qui doit être protégée. Elle constate que le régime instauré par la loi du 19 décembre 1974 et par l'arrêté royal d'exécution du 28 septembre 1984 emporte la communication de données personnelles des membres de certains syndicats puisque le syndicat doit transmettre la liste de ses membres, ce qui implique de porter à la connaissance de la Commission l'appartenance syndicale des travailleurs, le syndicat transmet également les informations permettant de démontrer que le travailleur a bien payé sa cotisation, ce qui constitue une information personnelle supplémentaire et le syndicat est même amené à identifier les travailleurs qui, pour des raisons personnelles, payent une cotisation réduite, voire même à indiquer les raisons personnelles dont le travailleur peut s'autoriser en l'espèce. Selon elle, la communication de ces informations sensibles déroge aux règles et principes susmentionnés et rien ne permet de considérer qu'il soit permis de déroger à ces règles en l'espèce puisque :

- il s'agit de données sensibles dont la communication doit être appréciée de manière restrictive;
- la Commission à laquelle ces informations sont transmises n'est autre qu'un organe de l'État belge puisqu'elle n'a pas de personnalité juridique propre;
- la communication n'est pas nécessaire puisque la Commission n'a pas besoin de connaître l'identité des travailleurs, ni le montant de la cotisation qu'ils payent;
- la Commission ne précise pas quel sera l'usage de ces données et dans quel délai

elles seront détruites, ce qui contrevient aux règles de forme prévues par la réglementation;

- la communication de ces informations est d'autant moins nécessaire qu'elle résulte du choix du législateur de ne pas organiser d'élections sociales à bulletin secret.

La requérante relève encore que la loi se contente d'indiquer que : « Les membres de la commission et les agents qui éventuellement les assistent sont soumis à l'obligation du secret professionnel au sujet des renseignements fournis par les organisations syndicales. Un délégué de l'organisation syndicale intéressée peut assister à toute opération de vérification qui la concerne ». Il n'en demeure pas moins, selon elle, que les membres de la Commission sont nommés « par le Roi, sur proposition conjointe du Premier Ministre, du Ministre de la Justice et du Ministre de la Fonction publique, parmi les magistrats de l'Ordre judiciaire » ce qui engendre un problème d'impartialité et d'indépendance, à tout le moins, en apparence. Elle indique encore que l'article 6 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 prévoit que le Premier Ministre met à la disposition de la Commission le personnel nécessaire à l'accomplissement de sa mission, qu'il désigne dans ce personnel un secrétaire et un secrétaire adjoint de rôles linguistiques différents ainsi que des suppléants » (art. 6 AR du 28 septembre 1984) et que ce personnel du Premier Ministre a donc accès à ces informations confidentielles au sujet de certains travailleurs. Elle ajoute que la violation des règles applicables en matière de protection des données est d'autant plus flagrante qu'elle a lieu de manière discriminatoire, dès lors, que ces informations ne sont transmises que pour les membres de certains syndicats puisque les trois syndicats siégeant au C.N.T. pourraient permettre à certains de leurs membres de garder l'anonymat, en ne réclamant pas de prime syndicale pour ceux-ci. Pour le surplus, elle soutient que la violation a lieu en exécution d'un arrêté royal non applicable et qui détermine le régime de versement des primes syndicales « pour le compte » des membres syndiqués puisque, par son courrier du 21 avril 2021, la Commission de contrôle réclame à l'U.N.S.P. la communication des cotisations syndicales, « telles que précisées dans le fil conducteur 2007 » alors que ce fil conducteur fait « suite à l'arrêté royal du 23 novembre 2006 modifiant l'article 4 de l'arrêté royal du 30 septembre 1980 relatif à l'octroi et au paiement d'une prime syndicale à certains membres du personnel du secteur public » et qu'il s'agit d'une réglementation qui ne s'applique pas en l'espèce puisque c'est l'arrêté royal du 28 septembre 1984 qui définit la notion d'affilié cotisant, en application de l'article 8 de la loi du 19 décembre 1974.

Elle estime que le troisième moyen pris en sa seconde branche conduit à la suspension et à l'annulation des actes attaqués dès lors qu'il met en évidence le fait que la Commission a agi de manière illégale en exécution d'un fondement juridique inapplicable, à savoir l'arrêté royal du 23 novembre 2006 qui concerne les primes syndicales et la procédure y afférente, que la commission a donc récolté des informations confidentielles des travailleurs sur leur appartenance syndicale et le

paiement des cotisations en exécution d'un fondement juridique inapplicable, que la Commission a agi en exécution d'un arrêté royal illégal qui prévoit que « le Premier Ministre met à la disposition de la Commission le personnel nécessaire à l'accomplissement de sa mission. Il désigne dans ce personnel un secrétaire et un secrétaire adjoint de rôles linguistiques différents ainsi que des suppléants », de sorte que ces personnes ont accès aux données confidentielles des travailleurs. Selon elle, le cas échéant, ce moyen, pris en ses deux branches peut conduire à interroger la Cour constitutionnelle. À ce sujet, elle propose les questions suivantes :

« La loi du 19 décembre 1974 viole-t-elle :

- Les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 27 qui garantit la liberté syndicale également consacrée par d'autres textes nationaux et internationaux, en ce que le législateur fixe un régime de représentativité qui exclut toute élection sociale dans le secteur public, à quelque niveau que ce soit et ce, sans limitation dans le temps, à la différence du secteur privé où des élections sont tenues périodiquement et influencent la représentativité, en fonction des différents niveaux?
- Les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 27 qui garantit la liberté syndicale également consacrée par d'autres textes nationaux et internationaux, en ce que le législateur renonce aux élections sociales et fixe un régime de représentativité fondé sur le nombre d'affiliés cotisants mais qui ne s'applique qu'à certains syndicats, de telle sorte que les travailleurs peuvent n'être représentés que par des syndicats qui ne doivent justifier d'aucune représentativité de fait dans le secteur en question?
- Les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec son article 27 qui garantit la liberté syndicale également consacrée par d'autres textes nationaux et internationaux et son article 22 qui garantit le droit au respect de la vie privée et de ses données personnelles également garanti par d'autres textes nationaux et internationaux, en ce que le législateur fixe un régime de représentativité fondé, pour certains syndicats et pas d'autres, sur le nombre d'affiliés cotisants, ce qui conduit la Commission de Contrôle à prendre connaissance de l'identité des personnes affiliées à certains syndicats, du fait qu'elles ont payé des cotisations syndicales, éventuellement réduites et des éventuels motifs personnels conduisant à cette réduction, en tenant compte du fait que ces informations ne doivent pas être transmises par les syndicats qui ne doivent pas justifier leur nombre d'affiliés cotisants? ».

XI.2. Appréciation

XI.2.1. Première branche

Comme il a été relevé à l'occasion de l'examen du premier moyen, la Cour constitutionnelle a indiqué que « la liberté syndicale comprend plus particulièrement le droit de fonder un syndicat et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts, de même que le droit pour cette association de régler son organisation propre, sa représentation, son fonctionnement et sa gestion. Toutefois, aucune des dispositions précitées ne garantit à une organisation d'être reçue dans la catégorie des syndicats représentatifs, quelle que soit sa représentativité de fait, ni de bénéficier d'un droit intangible au maintien de conditions de représentativité qui lui seraient favorables ».

Au contraire de ce qu'affirment la partie requérante, la liberté syndicale n'implique pas le droit pour les travailleurs d'élire les représentants des syndicats devant siéger au sein de comités de négociation ou de concertation mais uniquement le droit de s'affilier librement au syndicat de leur choix.

En critiquant l'absence d'élections sociales dans le secteur public, la partie requérante critique en réalité un choix en opportunité du législateur. En effet, il ressort de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n°144/2004 du 22 juillet 2004 que « c'est au législateur qu'il appartient de décider si le nombre d'affiliés doit se calculer en organisant des élections ou en prévoyant un système de comptage. À supposer que le choix qu'il a fait de ce dernier système soit inopportun, il n'en serait pas pour autant discriminatoire puisqu'il traite de la même manière tous les syndicats agréés ».

En outre, la situation prévalant dans le secteur public ne peut être comparée à celle du secteur privé comme cela découle notamment de l'avis 11.166 du 10 novembre 1970, rendu par la section de législation sur un projet de loi « relatif aux relations syndicales dans les services publics » :

« À vrai dire, il y a une incompatibilité radicale entre le système du statut de droit public et le système de la conclusion de conventions collectives organisé par la loi du 5 décembre 1968. Ce qui constitue l'essence du régime du statut de droit public c'est que le législateur ou l'autorité administrative compétente a le pouvoir de modifier de manière unilatérale, pour l'avenir, les règles applicables aux agents. Au contraire, la loi du 5 décembre 1968 habilite seulement le Roi à rendre obligatoires des conventions conclues au sein d'un organe paritaire; s'il appartient ainsi au Roi de prendre la décision rendant obligatoires à l'égard des tiers les dispositions fixées, celles-ci ne sont pas arrêtées de manière unilatérale par le Roi mais doivent, au contraire, faire au préalable l'objet d'un accord conclu entre, d'une part, une ou plusieurs organisations de travailleurs et, d'autre part, soit une ou plusieurs organisations d'employeurs, soit un ou plusieurs employeurs. En outre, si le Roi peut abroger un arrêté ayant rendu obligatoire une convention collective, c'est seulement après accord de l'organe paritaire au sein duquel la convention a été conclue (article 34). L'application à une catégorie d'agents placés sous un régime statutaire du système de conventions collectives organisé par la loi du 5 décembre 1968 serait donc de nature à priver l'autorité administrative du pouvoir de modifier unilatéralement pour l'avenir les règles applicables aux agents. Elle aurait, dès lors, pour effet de remplacer le régime statutaire par un autre régime ».

S'agissant de la distinction faite par le législateur entre les organisations syndicales siégeant au C.N.T. et les autres organisations syndicales, il est renvoyé à ce qui a déjà été exposé à l'occasion du premier moyen.

Il n'existe donc pas de doute sérieux quant à la compatibilité des dispositions législatives appliquées par l'acte attaqué avec la Constitution.

La première branche n'est pas sérieuse et il n'y a pas lieu d'interroger la Cour constitutionnelle.

XI.2.2. Seconde branche

Contrairement à ce que soutient la partie requérante, la circonstance que la Commission de contrôle, instituée par la loi et composée de magistrats de l'ordre judiciaire, tenus, tout comme les agents qui les assistent, au secret professionnel, puissent prendre connaissance de l'identité de personnes affiliées à un syndicat, n'apparaît pas, *prima facie*, contraire à aucune des dispositions visées au moyen, d'une part, parce que le Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, rendu applicable aux traitements en cause par l'article 2, alinéa 2, de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', n'exclut pas que les données personnelles relatives à l'appartenance syndicale fassent l'objet d'un traitement lorsqu'il est nécessaire pour des motifs d'intérêt public important, et, d'autre part, parce qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'habilite la Commission à traiter ces données en méconnaissance du droit au respect de la vie privée, consacré par la Constitution et garanti, notamment par la loi du 30 juillet 2018 précitée. Contrairement à ce que soutient la partie requérante, le traitement de données relatives à l'identité des affiliés par la Commission paraît, *prima facie*, effectivement nécessaire à la vérification qu'il s'agit bien, d'une part, de membres du personnel du service public en cause, et, d'autre part, d'affiliés cotisants.

Enfin, même à supposer que la Commission de contrôle aurait pu méconnaître certaines obligations résultant de la législation en matière de protection des données, ce que la Commission conteste (voir exposé des faits, point 13) et que la partie requérante n'établit pas, cette dernière n'expose pas davantage en quoi cette méconnaissance aurait pu avoir une incidence sur l'appréciation de sa représentativité, et, par voie de conséquence, sur la légalité de l'acte attaqué.

Le moyen n'est pas sérieux

L'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué ou des mesures provisoires fait défaut. La demande de suspension et de mesures provisoires ne peut en conséquence être accueillie.

XII. Confidentialité

Comme l'indique la partie adverse dans sa note d'observation, l'examen du dossier administratif révèle que les pièces n° 10, 11, 12 et 24 du dossier administratif doivent être considérées comme confidentielles.

Ces pièces sont :

- le courriel du 18 février 2021 de la Donation royale avec en annexe la liste membres du personnel à la date du 30 juin 2019;
- la lettre du Président du Comité de direction du SPF Finances du 15 mars 2021 et le courriel du SPF Finances du 17 mars 2021 avec en annexe la liste des membres du personnel à la date du 30 juin 2019;
- le courriel du 29 mars 2021 de l'Agence fédérale de la Dette avec en annexe : liste membres du personnel à la date du 30 juin 2019;
- le courriel du 21 juin 2021 de l'U.N.S.P. portant communication des pièces attendues certifiées exactes communiquées avec en annexe la liste des membres cotisations de l'U.N.S.P.

Dès lors que ces pièces contiennent des données à caractère personnel relatives à des personnes tierces à la présente procédure et que leur divulgation n'est, à ce stade, pas nécessaire à la solution du litige, il y a lieu de maintenir la confidentialité des pièces concernées du dossier administratif.

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

Article 1^{er}.

Les requêtes en intervention introduites par la S.L.F.P., François Fernandez-Corrales, Bea Foubert, et Stefaan Slaghmuylder, par la C.G.S.P. et par le F.S.C.O.D., ACV Openbare Diensten et Johan Lippens sont accueillies.

Article 2.

La demande de suspension et de mesures provisoires est rejetée.

Article 3.

Les pièces n° 10, 11, 12 et 24 du dossier administratif restent soustraites à la consultation des parties.

Article 4.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé le 21 janvier 2022 par la VIII^e chambre siégeant en référé, composée de :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Valérie Vanderpère,

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

Le Greffier,

Le Président,

Valérie Vanderpère

Luc Detroux