

Texte français (titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973).

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION D'ADMINISTRATION

A R R Ê T

n° 78.315 du 25 janvier 1999
A. 76.147/IX-756

En cause : 1. l'A.S.B.L. MÉDECINS SANS FRONTIÈRES,
 2. Véronique BIGNON,
 ayant élu domicile chez
 Me P. HARTOCH, avocat,
 ayant son cabinet à BRUXELLES,
 avenue Boileau 16

contre :

l'État belge, représenté par :
1. le Premier Ministre,
2. le Secrétaire d'État à la Coopération au Développement,
ayant élu domicile chez
Mes L. NEELS et Chr. LESAFFER, avocats,
ayant leur cabinet à ANVERS,
Mechelsesteenweg 267.

LE CONSEIL D'ÉTAT, IX^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 27 octobre 1997 par laquelle l'A.S.B.L. Médecins Sans Frontières et Véronique BIGNON demandent l'annulation de l'article 17, alinéa 1^{er}, 5/, de l'arrêté royal du 18 juillet 1997 relatif à l'agrément et à la subvention d'organisations non gouvernementales de développement et de leurs fédérations;

Vu l'arrêt n/ 71.993 du 23 février 1998 ordonnant la suspension de l'exécution de la disposition attaquée;

Vu la demande de poursuite de la procédure introduite le 13 mars 1998 par la partie défenderesse;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. L. VERMEIRE, auditeur;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 30 octobre 1998 fixant l'affaire à l'audience du 16 novembre 1998;

Entendu M. A. BEIRLAEN, conseiller d'État, en son rapport;

Entendu, en leurs observations, Me J. RAVELINGIEN, avocat, loco Me P. HARTOCH, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes, et Me Chr. LESAFFER, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse;

Entendu M. L. VERMEIRE, auditeur, en son avis conforme;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

1. Des éléments de la cause

Considérant que les éléments de la cause ont déjà été résumés dans l'arrêt n/ 71.993 du 23 février 1998, qui a ordonné la suspension de l'exécution de la disposition attaquée;

2. De la recevabilité du recours

2.1. Considérant que dans son mémoire en réponse, la partie défenderesse reproduit dans une large mesure l'exception d'irrecevabilité développée dans la note déposée dans le cadre de la procédure de suspension; que l'arrêt de suspension a rejeté cette exception sur la base des considérations suivantes :

"2.2. Considérant que la partie défenderesse soutient, en substance, que les parties requérantes ne justifient pas de l'intérêt requis en droit, dès lors que celui-ci doit être présent au moment du dépôt de la requête et jusqu'au prononcé de la décision et qu'il suppose que l'arrêté attaqué cause un

préjudice pouvant être éliminé par une annulation ou une suspension, que tel n'est pas le cas en ce qui concerne la deuxième requérante puisque les nouvelles conditions d'octroi de subventions ne s'appliqueront qu'au moment de l'introduction d'une nouvelle demande (à savoir le 23 janvier 1998, à l'expiration du contrat de travail actuel), qu'en vertu des dispositions transitoires de l'article 36 de l'arrêté royal du 18 juillet 1997, les subsides en cours restent acquis en application des dispositions abrogées, de sorte que les subventions actuellement octroyées pour la deuxième requérante ainsi que son emploi ne sont pas mis en péril, qu'en conséquence, la deuxième requérante ne justifie pas d'un intérêt actuel, qu'il n'est pas question *hic et nunc* de préjudice causé à la deuxième requérante, qu'elle dispose en outre d'assez de temps pour se conformer à l'obligation de résidence en Belgique en y faisant élection de domicile et en y séjournant un court laps de temps pour les besoins de l'instruction de son dossier, qu'elle est au moins en mesure de répondre à une demande de l'administration de fournir des précisions sur le respect des conditions d'octroi des subventions visées à l'article 17, 1/ à 4/, que, par ailleurs, il n'est pas certain qu'elle remplisse les autres conditions en matière de subventions, que la première partie requérante ne justifie pas non plus d'un intérêt actuel, dès lors que, de toute évidence, les coopérants actuellement en service, tels que la deuxième requérante, n'auront aucun problème pour remplir la condition de résidence dès que se posera la question de la reconduction de leurs subventions, qu'en outre, le nouveau régime constitue un assouplissement par rapport à l'ancien dans la mesure où il supprime la condition de nationalité et permet donc à la première partie requérante d'avoir plus facilement recours à des collaborateurs qualifiés issus de pays bénéficiant de l'aide au développement et favorise ainsi son fonctionnement, qu'enfin, la première partie requérante ne s'est jamais informée auprès de l'administration de la portée exacte des conditions de résidence, que si, par hypothèse, les deux parties requérantes avaient encore eu un intérêt à l'introduction d'une demande, cet intérêt, vu la circulaire du 9 novembre 1997, n'existe plus, en tout cas, au moment du prononcé;

2.3.1. Considérant que la deuxième partie requérante est actuellement coopérante ONG et que la requête indique qu'elle souhaite continuer à travailler comme coopérante ONG pour la première requérante, même après l'expiration du contrat en cours; qu'ainsi, au moment de l'introduction de la demande, elle justifie d'un intérêt actuel suffisant; que sa demande sera examinée sur la base de l'arrêté royal du 18 juillet 1997 et qu'elle devra, par conséquent, dans ce cas remplir la condition de résidence; qu'au stade actuel de la procédure, il peut être admis qu'elle justifie encore de l'intérêt actuel requis;

2.3.2. Considérant que la première partie requérante justifie également de l'intérêt actuel requis; que même si la condition de résidence ne lui est pas directement applicable, ses coopérants ONG devront la remplir; que si tel n'était pas le cas, ils ne seront pas subventionnés; qu'ainsi, la disposition attaquée peut causer un préjudice direct suffisant à la première partie requérante";

2.2. Considérant que le mémoire en réponse de la partie défenderesse ne contient pas d'éléments nouveaux qui imposeraient à présent de conclure autrement; que l'exception n'est pas fondée;

3. Du bien-fondé du recours

3.1. Considérant que les parties requérantes prennent un moyen de la violation de l'article 48 du Traité CEE; que sur ce point, elles soutiennent ce qui suit :

"L'article 48 du Traité du 25 mars 1957 instituant la Communauté européenne consacre le principe de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union européenne. Le traité s'oppose à toute forme de discrimination directe ou indirecte entre les travailleurs, fondée sur la nationalité, le domicile ou le lieu de résidence.

Au regard de la condition réglementaire attaquée, il ne fait aucun doute que les coopérants ONG sont considérés comme des travailleurs. Le coopérant se trouve dans un lien de subordination par rapport à l'ONG; de surcroît, l'autorité même impose sur la base du statut des coopérants un certain nombre de conditions issues du droit du travail (v. article 8 de l'arrêté ministériel du 11 septembre 1997, notamment le § 2 de cet article, qui contient, entre autres, des dispositions en matière d'allocations familiales, de sécurité sociale d'outre-mer, d'assurance maladie et d'assurance contre les accidents du travail).

Un ressortissant d'un autre État membre, qui réside dans cet autre État membre, ne réunit pas les conditions pour bénéficier du statut de coopérant ONG. Ainsi, une discrimination est indirectement créée envers les ressortissants d'autres États membres : plus que les ressortissants belges, ils auront leur lieu de résidence hors de la Belgique.

Par ailleurs, cette condition rend également la situation intolérable pour les Belges : un Belge résidant dans un autre État membre ne peut bénéficier du statut de coopérant.

Pour remplir la condition, un coopérant ONG résidant dans un autre État membre devra transférer son lieu de résidence en Belgique. La 'sanction' prévue par cette disposition porte sur les subventions octroyées à l'ONG pour laquelle travaille le coopérant; celle-ci ne reçoit de subsides que pour les coopérants ONG qui remplissent les conditions.

Suivant cette analyse, la disposition partielle attaquée est contraire aux règles fixées par les conventions européennes";

3.2. Considérant que la partie défenderesse réplique comme suit :

"B.2.1. De la violation alléguée de l'article 48 CEE

(i) Du principe de non-discrimination

15. L'article 48, alinéa 2, CEE dispose que la libre circulation des travailleurs implique l'abolition 'de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres ...'.

Le Traité interdit donc toute forme de discrimination directe, fondée sur la nationalité, entre les ressortissants des États membres.

Par ailleurs, toute forme de discrimination indirecte, fondée sur d'autres critères, mais aboutissant au même résultat, n'est pas autorisée (C.J.C.E., 12 février 1974, Sotgiu c. Deutsche Bundespost, affaire 15/73, Rec., 1974, 153, considérant 11).

Toutefois, cela ne signifie pas que toute forme de traitement différencié constitue par définition une discrimination prohibée :

'Une discrimination matérielle n'est tolérée que si la différence opérée ... est justifiée. Il est requis à cet effet que le traitement 'différencié' soit proportionné au but poursuivi par l'autorité' (LENAERTS, K. et VAN NUFFEL, P., *Europees recht*, Anvers, Maklu, 1995, n/ 128).

Un traitement différencié sera donc justifié et, par conséquent, ne sera pas illicite si un but légitime, proportionné à la discrimination créée, est poursuivi.

(ii) En l'espèce

16. Au principal

Force est de constater en l'espèce que la condition de résidence prévue à l'article 17, 5/, de l'arrêté attaqué s'appliquera sans aucune distinction de nationalité à tous les candidats coopérants.

Comme le soulignent les requérantes mêmes, notamment dans la deuxième branche de leur deuxième moyen, cette disposition sera donc également applicable aux ressortissants belges qui ne résident pas dans le pays.

Le situation créée ne favorisera donc pas automatiquement les coopérants belges par rapport à leurs collègues d'autres États membres qui travaillent pour des ONG belges.

Le moyen des requérantes est dès lors affecté de contradictions internes.

Il n'existe aucune discrimination entre les Belges et les ressortissants d'autres États membres et l'article 48 CEE n'est donc pas violé.

17. Subsidiairement

Même si votre Conseil devait juger, par impossible, qu'une discrimination est créée, en l'espèce, entre les Belges et les ressortissants d'autres États membres, il faudrait constater que cette discrimination est justifiée et proportionnée.

En effet, la condition vise à octroyer des subventions non seulement aux Belges et aux ressortissants de l'UE mais également à d'autres personnes travaillant comme coopérants. C'est la raison pour laquelle aucune condition de nationalité n'a été imposée.

Il va de soi toutefois que la partie défenderesse peut se réserver une certaine forme de contrôle et que la condition de résidence en Belgique, selon l'interprétation qui lui a effectivement été donnée, le permet avec la plus grande efficacité.

Il est incontestable que le but poursuivi est donc légitime et licite.

Compte tenu de la portée qu'il faut donner à la condition de résidence en Belgique, il ne peut pas non plus être question de disproportion. Il n'est nullement requis d'y avoir un domicile légal ou un lieu de résidence fixe. L'élection de domicile et la disponibilité durant la procédure d'octroi de subventions sont suffisantes.

La condition imposée paraît même très minimaliste eu égard aux moyens financiers considérables alloués aux ONG et compte tenu du fait que celles-ci peuvent en disposer en toute liberté et qu'elles pourraient théoriquement en abuser, dès lors que, par définition, l'aide au développement est fournie hors de la Belgique.";

3.3. Considérant que l'arrêt de suspension a jugé le moyen sérieux sur la base du raisonnement suivant :

"3.1.3. Considérant que l'article 48 du Traité CEE s'énonce comme suit :

'Art. 48. 1. La libre circulation des travailleurs est assurée à l'intérieur de la Communauté au plus tard à l'expiration de la période de transition.

2. Elle implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail.

3. Elle comporte le droit, sous réserve des limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique :

- a) de répondre à des emplois effectivement offerts,
- b) de se déplacer à cet effet librement sur le territoire des États membres,
- c) de séjourner dans un des États membres afin d'y exercer un emploi conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives régissant l'emploi des travailleurs nationaux,
- d) de demeurer, dans des conditions qui feront l'objet de règlements d'application établis par la Commission, sur le territoire d'un État membre, après y avoir occupé un emploi.

4. Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux emplois dans l'administration publique';

qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice que l'article 48, dont l'applicabilité aux coopérants ONG n'est pas contestée, interdit non seulement toute discrimination directe, fondée sur la nationalité, mais également toute discrimination indirecte (CJCE, Klaus BIEHL c. Administration des contributions directes du Grand-Duché de Luxembourg, C-175/88, Rec., 1990, 1779 et s.), interdit non seulement toute discrimination ostensible, mais également toute discrimination dissimulée (CJCE, Giovanni Maria SOTGIU c. Deutsche Bundespost, 152-73, Rec. 1974, 153 et s.) et d'ordre secondaire (CJCE, Commission des Communautés européennes c. République française, 167-73, Rec. 1974, 359 et s.); que pour l'heure, il peut être admis, dès lors, que la condition de résidence est difficilement réalisable pour les non-Belges et qu'elle complique plus ou moins sérieusement leur accès au statut de coopérant; que de prime abord, l'article 48 du Traité CEE est par conséquent violé; que, dès lors qu'il ressort de la note que cette disposition ne vise pas à exclure des ressortissants de l'UE (au contraire, le but était de rendre le statut accessible à toutes les nationalités) mais uniquement à faciliter le contrôle et l'accessibilité durant l'enquête, ce critère, à première vue, manque en tout cas de pertinence et est au moins disproportionné par rapport à ce but; que ceci ressort du reste implicitement de la note et de la circulaire qui donnent à cette notion une interprétation souple mais néanmoins incompatible avec celle-ci; qu'à première vue, le moyen est sérieux";

3.4. Considérant que le mémoire en réponse ne contient aucun élément qui permettrait de conclure différemment; qu'il y a lieu à présent de juger le moyen fondé,

D É C I D E :

Article 1er.

Est annulé l'article 17, alinéa 1^{er}, 5/, de l'arrêté royal du 18 juillet 1997 relatif à l'agrément et à la subvention d'organisations non gouvernementales de développement et de leurs fédérations.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié au Moniteur belge.

Article 3.

Les dépens de la demande de suspension et du recours en annulation, liquidés à la somme de vingt-huit mille francs, sont mis à la charge de l'État belge.

Ainsi prononcé à Bruxelles en audience publique, le vingt-cinq janvier 1900 nonante-neuf, par la IXe chambre, composée de :

MM.	J. BORRET,	président,
	A. BEIRLAEN,	conseiller d'État,
	L. HELLIN,	conseiller d'État,
Mme	S. VAN AELST,	greffier.

Le greffier,

S. VAN AELST

Le président,

J. BORRET

TRADUCTION ÉTABLIE CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 63,
ALINÉA 1^{er}, DES LOIS SUR LE CONSEIL D'ÉTAT
COORDONNÉES LE 12 JANVIER 1973.