

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 84.074 du 14 décembre 1999

A.65.279/VIII-1289

En cause : **l'Association sans but lucratif
"Action et Liberté",**
ayant élu domicile chez
Me Philippe LEVERT, avocat,
avenue Clémentine 3
1060 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Défense nationale.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 25 août 1995 par
l'association sans but lucratif "Action et Liberté", qui
demande l'annulation de :

- "1) la décision du 26 juin 1995 de la commission de
contrôle de la représentativité des organisations
syndicales professionnelles des militaires décidant
que la Centrale générale du Personnel militaire, en
abrégé C.G.P.M., compte le plus grand nombre d'affi-
liés cotisants et est représentative, au sens de
l'article 5, 2°, de la loi du 11 juillet 1978 organi-
sant les relations entre les autorités publiques et
les syndicats du personnel militaire;
- 2) la décision du 26 juin 1995 de la même commission de
contrôle de la représentativité des organisations
syndicales professionnelles des militaires décidant
que l'A.S.B.L. Action et liberté ne compte pas le plus
grand nombre d'affiliés cotisants et n'est pas repré-
sentative, au sens de l'article 5, 2°, de la loi du 11
juillet 1978 organisant les relations entre les
autorités publiques et les syndicats du personnel
militaire";

Vu l'arrêt n° 58.947 du 29 mars 1996 rejetant la demande de suspension de l'exécution des décisions attaquées;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. HERBIGNAT, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 1^{er} avril 1999 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie requérante;

Vu l'ordonnance du 11 octobre 1999, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 19 novembre 1999, date à laquelle l'affaire a été remise à l'audience du 26 novembre 1999;

Entendu, en son rapport, M^{me} GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me LEVERT, avocat, comparaissant pour la requérante, et le major-administrateur militaire GERITS, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. HERBIGNAT, auditeur;

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

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la requête ont été exposés dans l'arrêt n° 58.947 du 29 mars 1996;

Considérant que la partie adverse soulève une première exception d'irrecevabilité "relative à la personne de la partie requérante"; que, sur la base des statuts de l'association requérante, elle pose différentes questions relatives à la régularité de la décision d'ester en justice et de celle désignant un avocat pour représenter ladite association;

Considérant qu'il ressort des pièces jointes à la requête que le conseil d'administration de l'asbl requérante a décidé, le 25 juillet 1995, conformément à ses statuts tels qu'ils étaient alors en vigueur, d'introduire le présent recours et de donner à cet effet mandat à l'avocat signataire de la requête, la conduite du dossier au nom de l'association étant confiée à deux administrateurs; que, contrairement à ce que semble soutenir la partie adverse, l'avocat ne représente pas l'association en vertu d'une délégation de pouvoir, mais en vertu du pouvoir de représentation qu'il tient tant du Code judiciaire que de l'article 19, alinéa 3, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; que l'exception n'est pas fondée;

Considérant que la partie adverse conteste l'intérêt de la requérante en soutenant, d'une part, que celle-ci "ne peut être considérée comme étant représentative et ne peut dès lors utilement défendre, devant le Conseil d'Etat, l'intérêt des militaires qu'elle prétend représenter" et, d'autre part, que la requérante ne pourra jamais être considérée comme l'organisation comptant le plus grand nombre d'affiliés cotisants, de sorte qu'elle ne pourrait retirer aucun avantage de son recours; qu'elle soutient, à titre subsidiaire, qu'il appartient au Conseil d'Etat "dans le cadre de sa compétence de contrôle marginal, d'exiger des trois organisations syndicales impliquées les listes transmises à la commission de contrôle et de procéder aux vérifications qui s'avèrent nécessaires";

Considérant qu'en ce qui concerne la première branche de l'exception, la requérante, qui conteste les décisions prises quant à la représentativité d'une autre organisation syndicale et sa propre non représentativité, a intérêt à l'annulation des actes attaqués; qu'en ce qui concerne la seconde branche de l'exception, celle-ci est liée au fond puisque la requérante met en cause la régularité des opérations de comptage;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 108 de la Constitution, de la loi du 11 juillet 1978 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats du personnel militaire des Forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, notamment de ses articles 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 et 19 et de l'incompétence de l'auteur de l'acte; qu'elle soutient en substance que le premier acte attaqué a pour conséquence la mise en vigueur de l'arrêté royal du 11 août 1994 modifiant l'arrêté royal du 20 octobre 1964 instituant une commission consultative du personnel militaire (CCPM) des Forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, alors que, ayant méconnu l'obligation d'exécuter, dans un délai raisonnable, la loi précitée du 11 juillet 1978, le Roi n'était pas compétent pour adopter des modifications à l'arrêté royal du 20 octobre 1964; qu'elle ajoute que l'illégalité de l'arrêté royal modificatif du 11 août 1994, mis en vigueur par le premier acte attaqué, entraîne par voie de conséquence, celle du second acte attaqué; qu'elle développe cette thèse dans son mémoire en réplique en soulignant que l'arrêté royal précité du 11 août 1994 s'inscrit dans une démarche d'exécution parallèle de la loi du 11 juillet 1978 "puisque'il aboutit à ce qu'une seule organisation soit considérée comme représentative et ce, sur la base d'une définition de la notion d'affilié cotisant qui prête plus qu'à critiques"; qu'elle insiste sur la circonstance "qu'aux termes de l'article 106 de l'arrêté royal du 25 avril 1996 portant exécution de la loi du 11 juillet 1978, la repré-

sentativité reconnue à la CGPM par l'acte attaqué lui est conservée jusqu'à ce qu'une nouvelle décision sur la représentativité intervienne"; que, selon la requérante, il eût été logique, dès lors que la loi du 11 juillet 1978 était en vigueur, "d'exécuter dans son ensemble cette loi, plutôt que de procéder d'abord à la désignation d'une organisation représentative pour siéger au sein de la CCPM"; qu'elle ajoute, dans son dernier mémoire que les actes attaqués trouvent leur fondement dans l'arrêté royal du 11 août 1994 portant création de la commission de contrôle visée à l'article 11 de la loi précitée du 11 juillet 1978 et que, même si cet arrêté royal peut s'entendre comme une mesure d'exécution de ladite loi, il n'était pas le seul moyen de la mettre en oeuvre;

Considérant que la partie adverse conteste l'intérêt de la requérante à ce premier moyen qu'elle estime dépourvu de pertinence et inopérant; qu'elle expose, d'une part, que l'arrêté royal du 20 octobre 1964 instituant une commission consultative du personnel militaire (en abrégé CCPM) a été intégralement abrogé par l'article 104 de l'arrêté royal du 29 (lire 25) avril 1996 et, d'autre part, que c'est par l'effet de la publication au Moniteur belge du nom de l'organisation syndicale professionnelle représentative que l'arrêté royal du 11 août 1994 modifiant la composition de la CCPM est entré en vigueur et non par l'effet de la décision de la commission de contrôle;

Considérant que l'abrogation de l'arrêté royal du 20 octobre 1964 est postérieure aux actes attaqués; que ceux-ci expriment les résultats d'un comptage qui non seulement a produit des effets entre la date de sa notification et de sa publication et celle de l'abrogation de l'arrêté royal du 20 octobre 1964, mais encore est destiné à produire également des effets dans le cadre du régime syndical de la loi du 11 juillet 1978; que, d'autre part, la publication au Moniteur belge est un acte matériel dont

le support nécessaire est la décision qui, en vertu d'une disposition dont la requérante critique la légalité, a déterminé la date d'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 11 août 1994 modifiant la composition de la CCPM; que, l'exception est pour partie non fondée et pour partie liée au fond;

Considérant que l'inconstitutionnalité de l'arrêté royal du 20 octobre 1964 instituant la CCPM a été constatée par l'arrêt n° 77.263 du 27 novembre 1998 et confirmée par l'arrêt n° 82.934 du 18 octobre 1999; que ce dernier arrêt a également constaté, par voie de conséquence, l'inconstitutionnalité de l'arrêté royal du 11 août 1994 modifiant ledit arrêté royal du 20 octobre 1964 et l'a annulé; que l'acte ainsi annulé est censé n'avoir jamais existé, de sorte que le premier acte attaqué n'a pu avoir pour effet de permettre à "l'organisation syndicale professionnelle agréée qui selon le résultat du comptage fait par la commission de contrôle visée à l'article 11 de la loi du 11 juillet 1978 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats du personnel militaire des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, satisfait à la condition prévue à l'article 5, 2°, de la loi du 11 juillet 1978, modifiée par la loi du 21 avril 1994" - en l'occurrence la Centrale générale du personnel militaire (CGPM) - de désigner les membres de la représentation du personnel au sein de la CCPM; que le comptage auquel la commission de contrôle de la représentativité des organisations syndicales professionnelles des militaires a procédé et qui s'est traduit dans les actes attaqués, avait cependant pour objet de désigner une organisation syndicale représentative au sens de l'article 5, 2°, de la loi du 11 juillet 1978, non seulement en vue de siéger au sein de la CCPM, mais aussi afin de permettre la mise en oeuvre des procédures de négociation et de concertation instaurées par cette loi; que tant la création, par arrêté royal du 11 août 1994, d'une commission de contrôle de la représentativité des

organisations syndicales que le comptage des membres de ces organisations en vue d'en déterminer la représentativité, constituent des mesures d'exécution de la loi du 11 juillet 1978; que le Roi était compétent pour adopter de telles mesures; qu'il n'appartient pas au Conseil d'Etat de se prononcer sur l'opportunité d'exécuter la loi d'une manière plutôt que d'une autre; que le premier acte attaqué est un des éléments qui a concouru à l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 11 août 1994 modifiant l'arrêté royal déjà cité du 20 octobre 1994; que ledit arrêté royal du 11 août 1994 a été annulé par l'arrêt n° 82.934 du 18 octobre 1999; qu'à supposer le moyen fondé dans la mesure où il tendrait à empêcher l'entrée en vigueur d'un acte dont la requérante poursuivait l'annulation, cette constatation ne modifierait en rien l'ordonnancement juridique eu égard à l'annulation intervenue entre-temps; que le moyen ne peut être retenu en aucun de ses aspects;

Considérant qu'un deuxième moyen est pris "de la violation de l'article 159 de la Constitution, de la violation de l'article 10 de la loi du 1^{er} septembre 1980 relative à l'octroi et au paiement d'une prime syndicale à certains membres du personnel du secteur public, de la violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité"; que la requérante expose que les articles 9 et 20 de l'arrêté royal du 11 août 1994 portant création de la commission de contrôle visée à l'article 11 de la loi du 11 juillet 1978 définissent ce qu'il faut entendre par affilié cotisant, que le Roi a été habilité à définir cette notion par l'article 11, paragraphe 3, de la loi précitée du 11 juillet 1978, y inséré par la loi du 1^{er} septembre 1980 relative à l'octroi et au paiement d'une prime syndicale à certains membres du personnel du secteur public, que les arrêtés d'exécution de cette dernière loi doivent être délibérés en Conseil des ministres et que le second acte attaqué n'a pas fait l'objet de pareille délibération;

Considérant que la loi du 1^{er} septembre 1980 précitée est applicable au personnel militaire des forces armées; qu'elle traite des conditions d'octroi d'une prime syndicale et, par ses articles 2, §§ 2 et 4, 5, §§ 3, 4 et 6, habilite le Roi à prendre certaines mesures d'exécution de ladite loi; que son article 9 complète l'article 14 de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités et l'article 11 de la loi précitée du 11 juillet 1978 en habilitant le Roi à déterminer, notamment, ce qu'il y a lieu d'entendre par "affilié cotisant"; que l'article 10, alinéa 1^{er}, de la loi du 1^{er} septembre 1980 dispose que : "les arrêtés royaux d'exécution de la présente loi sont délibérés en Conseil des Ministres"; qu'aucune disposition de la loi du 11 juillet 1978 ne soumet ses arrêtés d'exécution à une délibération préalable en Conseil des Ministres; que la loi du 1^{er} septembre 1980 n'a pas modifié, sur ce point, la loi du 11 juillet 1978; que son article 10 ne s'applique qu'aux arrêtés nécessaires à sa propre exécution et non à ceux nécessaires à l'exécution des lois qu'elle modifie; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant qu'un troisième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution; que la requérante critique l'article 20 de l'arrêté royal précité du 11 août 1994 en faisant valoir "que l'on cherche vainement le fondement de la différence de traitement réservée par la disposition transitoire aux organisations syndicales agréées au sens de l'article 12 de la loi du 11 juillet 1978 précitée par rapport aux autres organisations syndicales visées à l'article 2, § 3, 1^o, 2^o, 4^o et 5^o, de la loi du 1^{er} septembre 1980 relative à l'octroi et au paiement d'une prime à certains membres du personnel public", "que ceci s'impose d'autant qu'il a été précisé au cours des travaux préparatoires de la loi du 21 avril 1994 modifiant la loi du 11 juillet 1978 que l'organisation syndicale représentative au sens de l'article 5, 2^o,

de cette loi du 11 juillet 1978 «percevra évidemment la même cotisation syndicale que les autres»" et "que la disposition transitoire de l'article apparaît donc discriminatoire à l'égard de la requérante qui appliquant ce critère de 0,74 % se voit d'entrée de jeu en concurrence avec des autres organisations syndicales qui n'ont pas appliqué, à ce jour, ce taux, alors qu'elles étaient tenues de le faire en application de l'arrêté royal du 30 septembre 1982 cité ci-avant";

Considérant que l'article 9, alinéa 2, de l'arrêté attaqué définit comme suit ce qu'il faut entendre par "affilié cotisant" :

" le membre du personnel qui est membre de l'organisation syndicale intéressée le 31 décembre de l'année qui précède l'année de comptage et qui a payé une cotisation syndicale au moins pour les trois derniers mois de cette année. La cotisation syndicale annuelle est égale à 0,74 p.c. du montant de la rémunération annuelle garantie brute indexée en vigueur le 1^{er} juillet de l'année précédant l'année de comptage. La cotisation syndicale est calculée sur la base du montant le plus bas de la rétribution annuelle garantie au militaire âgé de 21 ans. Le résultat du calcul visé ci-avant est arrondi au multiple de cinq inférieur";

que l'article 20 du même arrêté contient la disposition transitoire suivante :

" Dans le cadre de la première application de l'article 5, 2^o, de la loi et pour effectuer les comptages qui doivent mener à la constatation par la commission de contrôle de la représentativité ou de la non-représentativité, il faut entendre par affilié cotisant : le membre du personnel qui, le premier jour du mois au cours duquel il a été communiqué par arrêté royal que le comptage peut avoir lieu, est membre de l'organisation syndicale concernée et a payé une cotisation syndicale durant au moins les trois mois qui précèdent le mois précité. Cette cotisation est librement fixée par l'organisation syndicale et est au moins égale à la cotisation qui était demandée le 1^{er} janvier 1994";

Considérant que la thèse de la requérante repose sur le double postulat de l'applicabilité, au comptage destiné à désigner l'organisation syndicale représentative au sens de l'article 5, 2^o, de la loi précitée du 11 juillet 1978, 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, d'une part, et de l'équivalence entre les notions de membre cotisant et d'affilié cotisant, d'autre part; que l'arrêté royal du 30 septembre 1980, pris en exécution de la loi du 1^{er} septembre 1980, n'a pas d'autre objet que de préciser les conditions et modalités de l'octroi de cette prime; que ces conditions et modalités ne peuvent, sauf disposition expresse qui le prescrirait, être étendues à un autre objet tel que le comptage des membres d'une organisation syndicale; que, d'autre part, les notions de membre cotisant et d'affilié cotisant d'une organisation syndicale sont des notions distinctes; que les membres cotisants sont ceux auxquels une prime syndicale est octroyée, tandis que les affiliés cotisants, notion propre à la loi du 11 juillet 1978, sont les membres qui entrent en ligne de compte pour la détermination du caractère représentatif ou non d'une organisation syndicale; que la circonstance que le taux de cotisation retenu par l'article 4, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 30 septembre 1980 soit le même que celui prescrit par l'article 9, alinéa 2, de l'arrêté royal du 11 août 1994 portant création de la commission de contrôle visée à l'article 11 de la loi du 11 juillet 1978 ne suffit pas à assimiler les notions de membre cotisant et de membre affilié, notamment parce que la fixation d'un taux de cotisation inférieur à 0,74 % ne supprime pas l'allocation d'une prime syndicale mais a seulement pour effet d'en réduire le montant; que la disposition transitoire critiquée par la requérante n'entraîne par conséquent pas de rupture du principe d'égalité; qu'au demeurant, la requérante eût pu, avant le 1^{er} janvier 1995, à l'instar d'autres organisations syndicales, demander à ses membres une cotisation inférieure au taux de référence de 0,74 %; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant qu'un quatrième moyen est pris "de la violation de l'arrêté royal du 11 août 1994 portant création de la commission de contrôle visée à l'article 11

de la loi du 11 juillet 1978 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats du personnel militaire des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, notamment de ses articles 9, 12, 13, 14, 15 et 20, de l'erreur dans les motifs de l'acte et de l'excès de pouvoir"; que la requérante reproche à la commission de contrôle de s'être fondée, pour apprécier la qualité d'affilié cotisant, inscrit après le 1^{er} janvier 1995, sur une cotisation dont il n'est pas possible de déterminer comment le montant en a été établi; que, dans son mémoire en réplique, elle conteste le chiffre pris en considération par la partie adverse et soutient, sur la base du chiffre qu'elle considère comme étant celui à retenir, que la cotisation syndicale sur laquelle il y avait lieu de se fonder était de 335 francs et non de 333 francs; qu'elle critique, d'autre part, la manière dont le contrôle de la représentativité a été effectué et souligne à ce propos qu'il n'a pas été procédé à un contrôle systématique :

- " 1° de la qualité de militaire au service actif de tous les membres présentés comme affilié cotisant par la CGPM;
- 2° de la preuve de l'affiliation individuelle du versement individuel de la cotisation par chacun des membres présentés comme affilié cotisant par la CGPM;
- 3° de la non appartenance d'un membre présenté comme affilié cotisant par la CGPM à une autre organisation syndicale, dans la mesure où toute double affiliation est interdite par l'article 12, 4°, de la loi du 11 juillet 1978 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats du personnel militaire";

qu'elle souligne, dans son dernier mémoire, que le dossier administratif ne contient pas de documents relatifs au comptage; qu'elle admet que cette absence résulte de l'application de l'article 18 de l'arrêté royal du 11 août 1994 portant création de la commission de contrôle qui dispose que "la commission renvoie aux autorités et aux organisations les pièces qu'elles ont produites, dès que la mission de contrôle a pris fin"; que la requérante rappelle à ce propos le contenu de l'article 21 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et s'interroge sur la

compétence du Roi d'y déroger; qu'elle soutient que la non production de pièces utilisées par la commission de contrôle constitue une entrave illégale à l'exercice, par le Conseil d'Etat, de son contrôle de légalité et qu'imposer à la requérante de démontrer que les griefs qu'elle formule sont étayés par des éléments précis constitue un renversement de la charge de la preuve; qu'elle ajoute qu'"il échet d'observer comme le démontre(nt) les pièces n^{os} 3 et 4 jointes au dernier mémoire que des difficultés se posent quant à la qualité de membre de la CGPM prise en considération par la commission, dès lors que cette organisation comporte plusieurs catégories de membres";

Considérant qu'il résulte du dossier administratif que le montant de la cotisation syndicale prise en considération pour dénombrer les affiliés cotisants a été établi sur la base d'une rétribution annuelle de 480.736 francs; qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 20 mai 1994 relative aux droits pécuniaires des militaires :

" La rétribution annuelle du militaire ayant atteint l'âge de 21 ans n'est, pour des prestations complètes, jamais inférieure :
- à 489.139 francs, si, en matière de sécurité sociale, l'intéressé est soumis au régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, secteur soins de santé;
- 480.736 francs, dans les autres cas";

que le motif pour lequel le choix s'est porté sur le moins élevé de ces deux montants n'est pas indiqué, mais que cette constatation est sans incidence puisque, comme l'indique la requérante elle-même dans une lettre adressée au Ministre de la Défense nationale le 7 août 1995, la cotisation payée par les membres de la CGPM en 1995 était de 340 francs, soit 5 francs de plus que le montant minimum qui, selon la requérante, devait être retenu; que, sous cet angle, le moyen n'est pas fondé;

Considérant, en ce qui concerne le contrôle effectué par la commission, qu'il résulte des décisions attaquées que celui-ci a porté sur le montant de la

cotisation, sur la liste nominative des membres et sur les documents comptables présentés par les organisations revendiquant la représentativité; qu'aucune des dispositions visées au moyen n'exige d'autres vérifications; que la requérante, qui se plaint qu'il n'ait pas été procédé à un contrôle systématique de certains éléments n'a indiqué ni dans la requête introductive d'instance, ni dans le mémoire en réplique en quoi la vérification de ces éléments eût été nécessaire ou simplement pertinente; que ce n'est que dans son dernier mémoire qu'elle donne des explications, d'ailleurs limitées, à ce propos; qu'il lui incombait d'indiquer d'emblée en quoi les lacunes qu'elle dénonçait méconnaîtraient les dispositions visées au moyen et seraient susceptibles de lui causer grief; qu'il ne s'agit pas là d'un renversement de la charge de la preuve mais d'une condition de recevabilité des moyens; qu'eu égard à la différence considérable entre le nombre retenu comme affiliés cotisants de la CGPM (2841) et de la requérante (129) il n'est pas vraisemblable que le contrôle des éléments avancés par la requérante eût été susceptible d'opérer un renversement tel que c'est la requérante qui eût dû être retenue comme représentative; que cette hypothèse est d'autant moins plausible qu'une troisième organisation syndicale comptait, selon une décision de la commission de contrôle du 26 juin 1995 également, non attaquée par la requérante, 695 membres cotisants; que, sous cet aspect, le moyen est irrecevable; qu'il n'y a dès lors pas lieu d'examiner si le Roi était compétent pour prescrire que "la commission renvoie aux autorités et aux organisations les pièces qu'elles ont produites, dès que la mission de contrôle a pris fin",

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 4.000 francs,
sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique,
le quatorze décembre 1900 nonante-neuf par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M.	VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
M.	SCOHY,	greffier assumé.

Le Greffier ass.,

Le Président,

G. SCOHY.

J.-Cl. GEUS.